

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.159.808 - SP (2017/0214401-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
AGRAVANTE : WALTER RICARDO TADEU MENEZES
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS SEDEH DE FALCO II E OUTRO(S) - SP253151
AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO DOS AMIGOS DO RESIDENCIAL VILA VERDE
ADVOGADOS : RICHARD FRANKLIN MELLO D'ÁVILA - SP105204
ANA LUCIA DE SOUZA E OUTRO(S) - SP207272

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que não admitiu recurso especial manejado em face de acórdão assim ementado:

Embargos de terceiro. Impenhorabilidade de bem de família. Ilegitimidade ativa do filho. Defesa já suscitada pelos pais proprietários do bem. Penhorabilidade do imóvel reconhecida por este Tribunal em processo principal. Pendência do julgamento no E. STJ. Impossibilidade de modificação do julgado por via reversa por cada integrante da entidade familiar. Sentença mantida. Recurso improvido.

Nas razões do especial, afirma o ora agravante, em suma, violação aos artigos 648, 1046, 803 e 1.053, todos do Código de Processo Civil de 1973, correspondentes, respectivamente, aos artigos 832, 674, 307 do Código de Processo Civil de 2015; 1.196 do Código Civil de 2002; e 1º da Lei 8.009/90, sob o argumento de que, na condição de filho dos executados, tem legitimidade para opor embargos de terceiro destinados a ver reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, imóvel no qual reside com os pais.

Assim delimitada a questão, observo, inicialmente, que o acórdão recorrido foi publicado na vigência da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 2015, conforme Enunciado Administrativo STJ 3/2016.

Anoto que, na data de hoje, conheci do ARES 838.010/SP e dei provimento ao recurso especial, concedendo a tutela provisória de urgência para suspender a penhora do mesmo imóvel de propriedade dos pais do ora agravante, pretensão que se constitui no objeto no presente recurso, mediante decisão assim fundamentada:

Anoto que, mediante a decisão singular de fls. 303-309, o relator designado no Tribunal de Justiça de São Paulo, com base no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, em vigor na época dos fatos, deu provimento ao agravo de instrumento para, equiparando despesas para manutenção de loteamento instituída por associação de moradores a taxas de condomínio, afastar a impenhorabilidade do bem família, em face da exceção estabelecida no inc. IV do art. 3º da Lei 8.009/90.

Opostos embargos de declaração pelos executados, ora agravantes (fls. 311-325), indicando contradição em razão de o agravo de instrumento ter sido provido, sem que fossem intimados para apresentar contraminuta, foram os mesmos submetidos ao exame da 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, que os rejeitou sob o fundamento de ausência dos vícios que autorizam o manejo desse recurso.

Nas razões do especial, afirmaram os ora agravantes, em suma, violação ao artigo 527, inc. V, do CPC/1973, sob o argumento de que a aplicação do art. 557, § 1-A, do CPC/1973, sem a intimação dos agravados para apresentação de contraminuta, configura cerceamento do direito de defesa.

Mediante a petição de fls. 451-453, com fundamento no artigo 1.029, § 5º, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015, requerem os agravantes atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial diante do risco da "prática atos executórios" no juízo de origem, com a penhora do imóvel, circunstância que podem ensejar danos grave e de difícil reparação.

Assim delimitada a questão, observo, inicialmente, que o acórdão recorrido foi publicado antes da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 1973, conforme Enunciado Administrativo STJ 2/2016.

Anoto que a jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que *“é obrigatória a intimação do agravado para apresentar contrarrazões no caso de provimento do agravo de instrumento. A falta de intimação fere diretamente os princípios do contraditório e da ampla defesa (REsp nº 1.148.296/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ)”* (AgRg no AREsp 29.115/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 5/8/2014, DJe 15/8/2014).

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROVIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO AO AGRAVADO. NULIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. Segundo entendimento desta Corte, firmado inclusive em recurso especial repetitivo, "a intimação da parte agravada para resposta é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, nos termos do art. 527, V, do CPC, (...) a dispensa do referido ato processual ocorre tão-somente quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), uma vez que essa decisão beneficia o agravado, razão pela qual conclui-se que a intimação para a apresentação de contra-razões é condição de validade da decisão que causa prejuízo ao recorrente" (REsp n. 1.148.296/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, DJe 28/9/2010.)

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AgRg no AREsp 664.827/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/6/2016, DJe 24/6/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 527, V, DO CPC. APRESENTAÇÃO DAS CONTRARRAZÕES DO RECURSO. INTIMAÇÃO DA PARTE AGRAVADA. OBRIGATORIEDADE. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.148.296/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução STJ n. 8/2008), consolidou o entendimento de que, nos termos do art. 527, V, do CPC, é imprescindível a intimação do agravado para contra-arrazoar o recurso, sob pena de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. A falta de intimação causa prejuízo ao agravado, até mesmo na hipótese de decisão monocrática, em que, embora não haja impedimento à interposição de recurso para o colegiado, não é permitida a juntada de documentos.

3. Agravo regimental provido.

(AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 1190708/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 4/6/2013, DJe 13/6/2013)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 527, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AGRAVADO PARA RESPOSTA. OBRIGATORIEDADE. NULIDADE. O PRINCÍPIO DO PREJUÍZO IMPEDE A APLICAÇÃO DA REGRA MATER DA INSTRUMENTALIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. A intimação da parte agravada para resposta é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, nos termos do art. 527, V, do CPC, in verbis: "Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído "incontinenti", o Relator: (...) V - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de dez (10) dias (art. 525, § 2º), facultando-lhe juntar a documentação que entender conveniente, sendo que, nas comarcas sede de tribunal e naquelas em que o expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante publicação no órgão oficial."

2. A dispensa do referido ato processual ocorre tão-somente quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), uma vez que essa decisão beneficia o agravado, razão pela qual conclui-se que a intimação para a apresentação de contra-razões é condição de validade da decisão que causa prejuízo ao recorrente. (Precedentes: REsp 1187639/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 31/05/2010; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 02/03/2010; REsp 1158154/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009; EREsp 882.119/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009;

EREsp 1038844/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 20/10/2008)

(...)

6. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem, para que proceda à intimação do recorrente para apresentação de contra-razões ao agravo de instrumento. Prejudicadas as demais questões suscitadas. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1148296/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 1/9/2010, DJe 28/9/2010)

Com razão, pois os agravantes,

Em relação ao pedido de efeito suspensivo, verifico que o pedido de tutela provisória de urgência somente deve ser deferido em casos excepcionais, quando, presente a plausibilidade do direito invocado, houver possibilidade de dano irreparável ou risco ao resultado útil do processo, requisitos que, a um primeiro exame, considero caracterizados no caso presente.

E isso porque a decisão singular proferida pelo relator no Tribunal de origem, integralmente confirmada pelo acórdão recorrido em decorrência da rejeição dos embargos de declaração, considerou equivalentes as despesas para manutenção de loteamento instituída por associação de moradores e taxas de condomínio, motivo pelo qual afasta a impenhorabilidade do bem família, em face da exceção estabelecida no inc. IV do art. 3º da Lei 8.009/90, circunstância que demonstra a possibilidade de danos graves e de difícil reparação.

Ademais, o entendimento do Tribunal de origem aparenta encontrar-se em divergência com a orientação da Segunda Seção do STJ, ao examinar o RESP 1.280.871/SP, submetido ao rito dos repetitivos, cuja ementa tem o seguinte teor:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA - ART. 543-C DO CPC - ASSOCIAÇÃO DE MORADORES - CONDOMÍNIO DE FATO - COBRANÇA DE TAXA DE MANUTENÇÃO DE NÃO ASSOCIADO OU QUE A ELA NÃO ANUIU - IMPOSSIBILIDADE.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC, firma-se a seguinte tese: "As taxas de manutenção criadas por associações de moradores não obrigam os não associados ou que a elas não

Superior Tribunal de Justiça

anuíram".

2. No caso concreto, recurso especial provido para julgar improcedente a ação de cobrança.

(Relator p/acórdão Ministro Marco Buzzi, DJ 22.5.2015)

Em face do exposto, conheço do agravo e, com base na Súmula 568 do STJ, dou provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que intime o agravante a apresentar contraminuta do agravo de instrumento.

Concedo o pedido de tutela provisória de urgência, para suspender a penhora do imóvel de propriedade dos ora agravantes, até o julgamento do agravo de instrumento pelo Tribunal de origem.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para ciência e imediato cumprimento.

Intimem-se.

Em face do exposto, declaro prejudicado o presente recurso.

Intimem-se.

Brasília (DF), 19 de março de 2020.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora