



Quarta Turma

RECURSO ESPECIAL N. 1.549.850 - SP (2015/0194883-3)

Relator: Ministro Luis Felipe Salomão

Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo

Recorrido: Cyrela Brazil Realty S.A. Empreendimentos e Participações

Advogados: Jose Carlos Baptista Puoli e outro(s) - SP110829

Gabriela Ordine Frangiotti - SP300081

EMENTA

Ação civil pública. Recurso especial. Legitimidade do Ministério Público Estadual para ajuizar ação coletiva com o propósito de velar direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos de consumidores. Existência. Multa contratual estabelecida apenas em benefício da incorporadora. Imposição de estipulação da mesma cláusula penal em benefício do consumidor ou, para contratos pretéritos, inarredável utilização como parâmetro indenizatório. Lesividade ao consumidor. Cláusula de tolerância de 180 dias para entrega de imóvel “na planta”. Razoabilidade. Pretensão de que o estado-juiz imponha que se faça constar cláusula penal em contratos. Inviabilidade.

1. A ação civil pública vindicando o reconhecimento de abusividade de cláusula de contratos presentes e futuros da incorporadora aborda questão de relevante interessante social, por envolver contratos com preços vultosos, abrangendo muitas vezes todas as economias de famílias e, no caso específico de compra e venda de imóvel em relação de consumo, o próprio direito de moradia. No caso concreto, há: I) direitos individuais homogêneos referentes aos eventuais danos experimentados por aqueles que firmaram contrato; II) direitos coletivos resultantes da suposta ilegalidade em abstrato de cláusula contratual de tolerância, a qual atinge igualmente e de forma indivisível o grupo de contratantes atuais da ré; III) direitos difusos, relacionados aos consumidores futuros, coletividade essa formada por pessoas indeterminadas e indetermináveis.

2. Na linha da jurisprudência do STJ, o Ministério Público tem legitimidade ativa para propor ação civil pública com o propósito de velar direitos difusos, coletivos e, também, individuais homogêneos dos consumidores, ainda que disponíveis.

3. A multa pelo adimplemento tardio constitui pacto acessório por meio do qual as partes determinam previamente uma sanção (geralmente, mas não necessariamente, em pecúnia), consubstanciando prefixação de indenização por inadimplemento relativo (quando se mostrar útil o adimplemento, ainda que defeituoso), o que recebe a denominação de cláusula penal moratória.

4. No caso, o *Parquet* recorrente pretende o julgamento de procedência dos pedidos formulados na inicial, aduzindo que, para a obrigação do consumidor - pagamento do preço -, sempre que não haja pagamento integral à vista, o consumidor se sujeita ao pagamento de multa moratória correspondente a percentual do valor da prestação em atraso, fixada no teto legal de 2% (art. 52, § 1º, do CDC), devendo ser estabelecida em contrato a mesma cláusula penal para a ré. Esse pleito é nocivo ao consumidor, pois, evidentemente, em qualquer hipótese, limita a indenização pelo adimplemento tardio a, no máximo, 2% do preço do imóvel, o que pode não ser suficiente à reparação do dano caso o inadimplemento tenha perdurado por muitos meses.

5. Em vista disso, quando do julgamento de dois recursos repetitivos - Tema 971 -, no acórdão referente ao REsp 1.614.721/DF, em consequência dos limites mais amplos do pedido inicial e recursal, a Segunda Seção solucionou a questão, ponderando ser inegável haver casos em que a previsão contratual de multa limita-se a um único montante ou percentual para o período de mora (por exemplo, multa de 2% do preço do imóvel, atualizado pelos mesmos índices contratuais), que pode ser insuficiente à reparação integral do dano (lucros cessantes) daquele que apenas aderiu ao contrato. Por isso, estabeleceu-se a possibilidade de a autora optar pela indenização pelo período de mora, tomando-se como parâmetro a cláusula penal moratória estabelecida apenas em benefício da incorporadora, afastando-se, nesse caso, a condenação ao pagamento de lucros cessantes.

6. Ademais, como o legitimado extraordinário vindica ao Judiciário disciplinar contratos futuros, o acolhimento do pleito exordial ainda violaria o art. 43-A, § 2º, da Lei n. 4.591/1964 - incluído pela novel Lei n. 13.786/2018 (Lei dos Distratos) -, o qual estabelece que, na hipótese de a entrega do imóvel estender-se por prazo superior àquele previsto no *caput* desse artigo, não se tratando de resolução do contrato, será devida ao adquirente adimplente, por ocasião da entrega da unidade, indenização de 1% (um por cento) do valor efetivamente pago à incorporadora, para cada mês de atraso, *pro rata die*, corrigido monetariamente conforme índice estipulado em contrato.

7. No tocante à cláusula de tolerância para entrega de imóvel “na planta”, é “firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, apesar de não considerar abusiva a cláusula de tolerância, deve-se respeitar o prazo máximo de 180 dias para fins de atraso da entrega da unidade habitacional”(AgInt no REsp n. 1737415/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 24/9/2019, DJe 30/9/2019). Da mesma forma, como pretende disciplinar contratos futuros, o acolhimento do pleito formulado na inicial igualmente violaria o art. 43-A, *caput*, da Lei n. 4.591/1964 - incluído pela Lei n. 13.786/2018 -, o qual estabelece que a entrega do imóvel em até 180 dias corridos da data estipulada contratualmente como sendo a prevista para a conclusão do empreendimento, desde que expressamente pactuado - o que é incontroverso em relação aos contratos de adesão da ré -, de forma clara e destacada, não dará causa à resolução do contrato por parte do adquirente nem ensejará o pagamento de nenhuma penalidade pelo incorporador.

8. Consoante recentemente pacificado pela Segunda Seção (REsp n. 1.656.182/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi), é indevida a intervenção estatal para fazer constar cláusula penal genérica contra o fornecedor de produto em contrato padrão de consumo, pois, além de violar os princípios da livre iniciativa e da autonomia da vontade, a própria legislação já prevê mecanismos de punição daquele que incorre em mora.

9. Recurso especial parcialmente provido, apenas para reconhecer a legitimidade ativa do Ministério Público Estadual.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial, para reconhecer a legitimidade do Ministério Público Estadual para ajuizar a presente ação civil pública, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentou oralmente o *Dr. Jose Carlos Baptista Puoli*, pela parte *Recorrida, Cyrela Brazil Realty S.A. Empreendimentos e Participações*.

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2020 (data do julgamento).

Ministro Luis Felipe Salomão, Relator

DJe: 19.5.2020

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luis Felipe Salomão: 1. O Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou ação civil pública em face de Cyrela Brazil Realty S.A. Empreendimentos e Participações, aduzindo que, consoante se verificou nos autos do Inquérito Civil n. 14.161.348/10, a ré é fornecedora no mercado de consumo, atuando no ramo da construção e incorporação imobiliária, promovendo a venda de imóveis.

Assevera que, no exercício dessas atividades, a ré adota prática comercial revestida de abusividade, alienando unidades imobiliárias mediante contratos de venda e de promessa de venda que pressupõem a entrega do imóvel ao consumidor em momento posterior à conclusão do negócio, fixando prazos e multa moratória para o comprador, mas sem fazer igual para o fornecedor.

Pondera que, para cumprir com sua principal obrigação - pagamento do preço -, sempre que não haja pagamento integral à vista, o consumidor se sujeita ao pagamento de multa moratória correspondente a percentual do valor da prestação em atraso, fixada no teto legal de 2% (art. 52, § 1º, do CDC), além de juros de mora e correção monetária.

Obtempera que o contrato não contempla multa moratória em desfavor da fornecedora, mas apenas em detrimento do consumidor, contendo também abusivo prazo de tolerância de 180 dias por atraso na entrega.

O Juízo da 8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para estabelecer que, nos contratos futuros, conste que o atraso na entrega ensejará multa moratória correspondente a 2% sobre o valor total do pacto.

Interpuseram as partes recursos de apelação para o Tribunal de Justiça de São Paulo, que deu provimento apenas ao da ré.

A decisão tem a seguinte ementa:

Ação civil pública - Pretensão ministerial de inserção de cláusula em pacto de venda de imóveis inadmissibilidade - Indevida intervenção da instituição na órbita de particulares - Brandimento equivocado do instituto que atenta contra o direito contratual brasileiro - Ilegitimidade, ademais, do "parquet" já que se está diante de interesse de particulares e poucos - Ausência daqueles difusos e coletivos - Pouquidão da utilidade para poucos pretendida - Inadmissibilidade - Cláusula de tolerância havida por válida - Sentença reformada - Apelo ministerial rejeitado - Apelo do réu provido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Sobreveio recurso especial do *Parquet*, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, suscitando divergência jurisprudencial e violação dos arts. 4º, 6º, 39, 51, 81 e 82 do CDC; 103 da Lei Complementar n. 734/1993; e 25 da Lei n. 8.625/1993.

Alega que, ao reconhecer a legalidade de cláusulas abusivas e negar legitimidade ao Ministério Público para defender interesses coletivos, o acórdão ofendeu as disposições do CDC.

Pondera que a sua legitimidade ativa para defesa dos consumidores tem amparo legal e que busca a proteção de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos relevantes, pois a inicial abrange todos os compradores de imóveis da ré, tanto os atuais quanto os futuros.

Pretende a declaração de nulidade das cláusulas abusivas e a proibição de incluí-las em novos contratos, além da obrigação de inclusão de cláusulas que prevejam a efetiva responsabilização da empresa pela mora, protegendo consumidores indeterminados e futuros.

Diz que a cláusula de tolerância, por não beneficiar também o consumidor e suavizar o risco de negócio do empreendedor, afronta diversos princípios norteadores da relação consumerista, a boa-fé e o equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

Aduz que, ao deixar de prever as penalidades em caso de mora do fornecedor, o contrato deixa de garantir o equilíbrio que deve existir nas relações contratuais.

Requer o acolhimento de todos os pedidos deduzidos na inicial.

Contrarrrazões recursais às fls. 590-627.

O recurso especial foi admitido.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luis Felipe Salomão (Relator): 2. A primeira questão controvertida consiste em saber se assiste legitimidade ao Ministério Público para ajuizar ação civil pública vindicando o reconhecimento de abusividade de cláusula de contratos atuais e futuros de incorporadora.

Consigno o que o acórdão recorrido dispôs:

Com efeito, no que se refere à preliminar alevantada pela parte Ré, cuida-se daquela irrogação extremamente jungida ao mérito, difícil dele sua dissociação, apesar de contar com prestígio bastante; mas aqui a melhor solução é mesmo adentrar-se ao mérito, pois que, em lição antiga desta Relação, este "maior interesse suscita que a preliminar".

Deveras, a R. sentença, apesar do zelo e dignação de sua emérita prolatora, não deu adequado desate à causa, e desmerece ser prestigiada, pois que, sempre *rogata venia*, não leu pelos Códigos.

Ora, difícil mesmo saber-se de quantas pessoas poderiam ser auferidores do benefício pelo que postula o Autor; mas a experiência auferida de outros julgamentos ensancha a sabença de que esse número é diminuto - e de aí a eficiência do apelo, com profligar a atividade Ministerial para tutela de interesses assaz particulares e demasiadamente particularizados, faltante mesmo o requisito objetivo imposto pela norma, que fôra a tutela de interesses difusos, coletivos, e não individuais, como deverasmente aqui sucede. Assim que a generalização a que procedeu a inicial não convence - pois que a se aceitar tal tese em verdade nada mais escapará à órbita da Ação Civil Pública - e em breve veríamos o autor

se imiscuir em locativos, outras cláusulas contratuais que ao talante da Instituição sejam relevantes, condições de pagamento e quejandos - pois que em última e final análise de todas essas grandezas conseguir-se-á extrair repercussões que poderão alcançar número de pessoas mas de forma insuficiente a que se diga do e feito disseminado e difusivo da pretensão; bem de ver, então, que bem não andou a MMA. Juíza, quando, na sua cuidada sentença, revelou da uma como quase ilimitada atuação do Autor em casos que tais -o que não faz escolta ao Direito. Mesmo porque não há interesses individuais homogêneos, senão plúrimos, mas fora do alcance à medida preconizada pelo Autor, que persegue interesse privado, meramente patrimonial e de diminuto grupo de pessoas.

Hialina a ilegitimidade; pesar disso, como se viu, e inda que assim não fôra, também tocantemente ao mérito as conclusões da R. decisão não se sustentam.

Aceitando-se o entendimento da R. sentença, vulnerado estaria o Direito Contratual brasileiro; este funda-se em quatro Princípios: autonomia da vontade, supremacia da ordem pública, contratualidade e boa -fé. Difícil dizer qual deles detém mór importância - mas a pretensão exordial fulmina de acracia jurídica - repita-se -o Direito Contratual, já que mandou a R. sentença, para as Kalendas Gregas, o Princípio do Consensualismo.

Consentiu, pois, o "decisum", com a pretensão do autor; interferiu, de forma inidônea, no âmbito particular do Direito Privado, em equívoca intervenção, que a ninguém, aproveita. *Basta de estatismo*. Tutela estatal indevida, equívoca intervenção no Domínio Privado, não merece encômios tal posição, que detraiu a cuidança que todo e qualquer "civis" há que deter em todo e qualquer ajuste que celebre; hemos que ensinar nossos irmãos a não assumir obrigações para as quais não estejam preparados - mas isso se há que dar não da forma como o pretende a inicial, senão pela informação, e pela reiteração de decisões que ensinam aos brasileiros a exata forma de contratar; por sinal, isso tem sido amiúde realizado por esta Relação: milhares de decisões deferem perdas e danos para as hipóteses de atraso, e nos casos de grã gravidade até mesmo o florescente e progressista instituto do dano moral tem sido aplicado - de sorte que a sociedade não necessita de mais essa indevida intervenção no domínio privado do cidadão.

Outra equivocação encontra -se -na com a violação do Princípio da Isonomia, alçado ao nível da Constituição Federal. A Apelante não é a única incorporadora e construtora -e contam-se tais empresas às dezenas, nesta Capital; mas a ação foi dirigida apenasmente contra ela - e nem depende de prova o fato notório que o contrato apontado na peça de testilha é padrão para todas essas empresas; por qual motivo, pois, apenas a Apelante restou fulminada?

E isso aconteceria apenas no Estado de São Paulo?

[...]

Notar, ao derradeiro, que a assim chamada “cláusula de tolerância” de 180 dias tem sido reiteradamente vista como hígida por este Desembargador, e os repertórios de jurisprudência estão plenos dessa calcinada confirmação, entendimento esse condizente com normas de equidade - *Aequitas Religio Judicantes* já se ouvia em Roma - que, sem embargo da protestação do recurso do Autor, é plena de legalidade, e se insere justamente no Princípio da Autonomia da Vontade.

No ponto, como asseverei em outra oportunidade, “por força do art. 21 da Lei n.º 7.347/85, é de se considerar, seguramente, que o Capítulo II do Título III do CDC e a Lei das Ações Cíveis Públicas formam, em conjunto, um microsistema próprio do processo coletivo de defesa dos direitos do consumidor, devendo ser, portanto, interpretados sistematicamente” (REsp n. 951.785RS, Rel. Min. *Luis Felipe Salomão*, *Quarta Turma*, julgado em 15/2/2011, DJe 18/2/2011).

Por certo, “a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo (art. 81 do CDC)”, por isso esse mesmo diploma legal e a Lei n. 7.347/1985 aplicam-se reciprocamente, naquilo que lhes é compatível, para as ações relativas à violação de interesses individuais homogêneos, coletivos ou difusos, sempre que a situação subjacente disser respeito a direitos do consumidor.

Nesse sentido, entre muitos outros, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1.344.700SC, Rel. Ministro *Og Fernandes*, *Segunda Turma*, julgado em 3/4/2014, DJe 20/5/2014; REsp 1257196RS, Rel. Ministro *Mauro Campbell Marques*, *Segunda Turma*, julgado em 16/10/2012, DJe 24/10/2012; REsp 978.706RJ, Rel. Ministro *Luis Felipe Salomão*, *Quarta Turma*, julgado em 20/9/2012, DJe 5/10/2012.

Ainda outra observação a ser feita refere-se à exata natureza jurídica da tutela buscada pelo Ministério Público com o ajuizamento da presente ação, tendo em vista que o acórdão recorrido vislumbrou, no caso, uma específica tutela de direitos individuais homogêneos com número limitado de consumidores.

O diploma consumerista, como se sabe, expõe as diversas categorias de direitos tuteláveis pela via coletiva:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - *interesses ou direitos difusos*, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - *interesses ou direitos coletivos*, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - *interesses ou direitos individuais homogêneos*, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Ressalte-se, para logo, que a distinção entre essas categorias de direitos não é de interesse meramente acadêmico. Antes, a própria legislação prevê consequências bem distintas para cada espécie de interesses e de direitos levados a juízo, como o alcance da coisa julgada (art. 103 do CDC) e a legitimidade para a propositura da ação ou da execução (arts. 82 e 98 do CDC).

Assim, há de se observar que, no caso concreto, muito embora a tese de abusividade contratual possa gerar danos individuais, concretamente identificáveis em posterior liquidação, antecede a essa recusa uma relação jurídica comum a todos os contratantes, que podem ou não vir a sofrer danos pela prática abusiva identificada na presente ação.

A “relação jurídica” fundamental consiste exatamente no contrato de compra e venda de imóvel na planta entre uma coletividade de consumidores e a incorporadora, razão pela qual, diferentemente do que entendeu o acórdão recorrido, parece-me claro o direito coletivo indicado como violado, não havendo falar exclusivamente em um direito individual homogêneo de diminuta quantidade de pessoas.

Vale dizer que, a despeito de haver lesão a direitos individuais homogêneos, há também outra, de abstrata ilegalidade da cláusula contratual padrão, que atinge o grupo de contratantes de forma idêntica, portanto indivisível (direitos coletivos em sentido estrito).

Nessa linha, Kazuo Watanabe, por todos, traz como exemplo de direitos e interesses coletivos exatamente a situação dos “prestamistas de um mesmo sistema habitacional”:

Nas duas modalidades de interesses ou direitos “coletivos”, o traço que os diferencia dos interesses ou direitos “difusos” é a determinabilidade das pessoas titulares, seja por meio da relação jurídica base que as une (membros de uma associação de classe ou ainda acionistas de uma mesma sociedade), seja por meio

do vínculo jurídico que as liga à parte contrária (contribuintes de um mesmo tributo, prestamistas de um mesmo sistema habitacional ou contratantes de um segurador com um mesmo tipo de seguro, estudantes de uma mesma escola, etc.) (WATANABE, Kazuo. *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. Ada Pellegrini Grinover [et al.]. 10 ed. Vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 75).

Por outra ótica, percebe-se que a condenação vindicada, no sentido de ajustar a cláusula ilegal nos contratos com ela celebrados, tem o condão de alcançar igualmente consumidores futuros. Por esse ângulo, então, cuida-se de pedido referente a interesses de uma coletividade de pessoas indeterminadas e indetermináveis, traço apto a identificar a pretensão manejada pelo *Parquet* também como uma tutela de interesses difusos.

Na verdade, por vezes a confusão entre direitos individuais homogêneos, coletivos e difusos decorre de fatores e circunstâncias variadas.

De fato, as tutelas pleiteadas em ações civis públicas não são necessariamente puras e estanques. Ou seja, não é preciso que se peça, de cada vez, uma tutela referente a direito individual homogêneo; em outra ação, uma de direitos coletivos em sentido estrito; e, em outra, uma de direitos difusos, notadamente em se tratando de ação manejada pelo Ministério Público, que detém legitimidade ampla no processo coletivo.

Assim, se é verdadeiro que um determinado direito não pertence, a um só tempo, a mais de uma categoria, isso não implica dizer que, no mesmo cenário fático ou jurídico conflituoso, violações simultâneas de direitos de mais de uma espécie não possam ocorrer.

Nessa perspectiva, note-se o lapidar magistério de Hugo Nigro Mazzilli:

*Constitui erro comum supor que, em uma ação civil pública ou coletiva, só se possa discutir, por vez, uma só espécie de interesse transindividual (ou somente interesses difusos, ou somente coletivos ou somente individuais homogêneos). Nessas ações, não raro se discutem interesses de mais de uma espécie. Assim, à guisa de exemplo, numa única ação civil pública ou coletiva, é possível combater os aumentos ilegais de mensalidades escolares já aplicados aos alunos atuais, buscar a repetição do indébito e, ainda, pedir a proibição de aumentos futuros; nesse caso, estaremos discutindo, a um só tempo: **a**) interesses coletivos em sentido estrito (a **ilegalidade** em si do aumento, que é compartilhada de forma indivisível por todo o grupo lesado); **b**) interesses individuais homogêneos (a **repetição do indébito**, proveito divisível entre os integrantes do grupo lesado); **c**) interesses*

*difusos (a proibição de imposição de aumentos para os **futuros alunos**, que são um grupo indeterminável).*

[...]

Outra confusão recorrente precisa ser desfeita: o *mesmo interesse* não pode ser simultaneamente difuso, coletivo e individual homogêneo, pois se trata de espécies distintas. O que pode ocorrer é que uma combinação de fatos, sob uma mesma relação jurídica, venha a provocar o surgimento de interesses transindividuais de mais de uma espécie, os quais podem ser defendidos num único processo coletivo (MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 59-60).

Outra circunstância que enseja perplexidade consiste no fato de que, tanto nos direitos individuais homogêneos quanto nos coletivos, há (ou, no mínimo, pode haver) uma relação jurídica comum subjacente.

Nos direitos coletivos, todavia, a violação do direito do grupo decorre diretamente dessa relação jurídica fundamental, ao passo que, nos individuais homogêneos, a relação jurídica comum é somente o cenário remoto da violação de direitos, a qual resulta de uma situação fática apenas conexa com a relação jurídica antes estabelecida.

Cite-se, mais uma vez, a lição de Mazzilli:

Em outras palavras, é óbvio que não apenas os interesses coletivos, em sentido estrito, têm origem numa relação jurídica comum. Também nos interesses difusos e nos individuais homogêneos há uma relação jurídica subjacente que une o respectivo grupo. Contudo, enquanto nos interesses coletivos propriamente ditos a lesão ao grupo provém diretamente da própria relação jurídica questionada no objeto da ação coletiva, já nos interesses difusos e nos individuais homogêneos, a relação jurídica é questionada apenas como causa de pedir, com vista à reparação de um dano fático ora indivisível (como nos interesses difusos) ora, até mesmo, divisível (como nos interesses individuais homogêneos) (MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 57).

No caso concreto, pois, percebe-se claramente que: (a) há direitos individuais homogêneos referentes aos eventuais danos experimentados por aqueles que firmaram contrato; (b) há direitos coletivos resultantes da suposta ilegalidade em abstrato de cláusula contratual de tolerância, a qual atinge igualmente e de forma indivisível o grupo de contratantes atuais da ré; (c) há direitos difusos relacionados aos consumidores futuros, coletividade essa formada por pessoas indeterminadas e indetermináveis.

Ademais, é nítido que se trata de questão consumerista de relevante interessante social, por abordar contratos com preços vultosos, envolvendo muitas vezes todas as economias de famílias e, no caso específico de compra e venda de imóvel em relação de consumo, o próprio direito de moradia.

Com efeito, segundo entendo, é evidente a legitimidade do *Parquet* que, na linha da jurisprudência do STJ, tem legitimidade ativa para propor ação civil pública e ação coletiva com o propósito de velar por direitos difusos e, também, individuais homogêneos dos consumidores, ainda que disponíveis (AgInt no REsp n. 1.711.799GO, Rel. Min. *Paulo de Tarso Sanseverino*, *Terceira Turma*, julgado em 21/2/2019, DJe 10/2/2019).

3. A outra principal questão controvertida consiste em saber se é possível ao Estado-Juiz impor que conste, em contratos presentes e futuros, cláusula penal em desfavor do fornecedor, nos mesmos moldes estabelecidos no caso de mora (inadimplemento relativo) do consumidor.

Observa-se, por oportuno, que a natureza da cláusula penal não exige, para o seu estabelecimento, o emprego das expressões tradicionais (cláusula penal, pena convencional ou multa). Ela existe e produz seus efeitos desde que os interessados sirvam-se desses e de outros termos equivalentes. Por outro lado, pode acontecer que não se trate de cláusula penal, embora os interessados assim o tenham expressado. Cumpre, em tal hipótese, pesquisar a verdadeira intenção das partes contratantes (MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Direito das obrigações*. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 421-431).

Na hipótese, como relatado, o Ministério Público recorrente pretende o julgamento de total procedência dos pedidos formulados na inicial, tendo sido aduzido que para a principal obrigação do consumidor - pagamento do preço -, sempre que não haja pagamento integral à vista, o consumidor se sujeita ao pagamento de multa moratória correspondente a percentual do valor do encargo em atraso, fixada no teto legal de 2% (art. 52, § 1º, do CDC), devendo a mesma penalidade incidir para a ré.

Na exordial, é requerido, *in verbis*:

III.1.E. *Condenação da ré á obrigação de fazer consistente em inserir, em todos os contratos de venda ou promessa de venda de imóvel, cláusula que o sujeite, na hipótese de mora (atraso) no cumprimento da sua obrigação de entregar o imóvel ("entrega de chaves") nos prazos previstos nos mesmos contratos, ao pagamento de multa moratória, juros moratórios e atualização monetária, segundo critérios*

idênticos aos empregados na previsão de tais ônus no caso de mora do consumidor; tudo sem prejuízo da reparação por perdas e danos que o consumidor possa vir a demandar individualmente. O descumprimento desta condenação deverá sujeitar a ré a multa cominatória (Lei 8.078/90, art. 84; lei 7.347/85, art. 11; e CPC, art. 287), no valor de R\$100.000,00 por consumidor em relação ao qual se verifique o descumprimento da obrigação.

O art. 52, § 1º, do CDC, em sua redação originária, estabelecia que as multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação no seu termo não poderão ser superiores a 10% do valor da prestação. Contudo, a Lei n. 9.298/1996 alterou essa redação para modificar a limitação a 2% do valor da prestação.

Assim, entendo que o pedido vai na contramão dos interesses do consumidor, visto que a limitação da cláusula penal moratória a 2% do valor da prestação parece ter sido opção do legislador - possivelmente como política pública de prevenção ao superendividamento -, de modo que, mesmo nas relações contratuais em que o adimplemento tardio ocasione eventual dano ordinário previsível no panorama contratual de maior envergadura, os custos devem ser repartidos pelo conjunto dos consumidores.

Ora, a multa pelo adimplemento tardio constitui pacto secundário acessório por meio do qual as partes determinam previamente uma multa (geralmente, mas não necessariamente, em pecúnia, podendo consistir em obrigação de outra natureza ou até mesmo em perda ou preclusão de um direito), *consubstanciando prefixação de indenização por inadimplemento relativo* (quando se mostrar útil o adimplemento, ainda que defeituoso), o que recebe a denominação de *cláusula penal moratória*.

Com efeito, a interpretação dos arts. 389, 394 e 487 do CC deixa nítido que, não cumprida a obrigação no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer, a parte lesada pelo inadimplemento pode pedir, se ainda lhe for útil, o cumprimento da obrigação principal, indenização por perdas e danos, mais juros de mora, atualização monetária e, se necessário o ajuizamento de ação, honorários advocatícios.

A um só tempo, consagrando o princípio da reparação integral dos danos e prevenindo o enriquecimento sem causa do lesionado pela mora, o art. 402 do CC estabelece que as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.

A doutrina amplamente majoritária anota a natureza eminentemente indenizatória da cláusula penal moratória, como um meio de *escapar das dificuldades inerentes à demonstração e à quantificação dos prejuízos decorrentes de um eventual inadimplemento*. Estudos mais recentes têm rejeitado a combinação de uma função punitiva com uma função compensatória, insistindo na precisa distinção entre as cláusulas de função punitiva ou sancionatória e aquelas de liquidação antecipada do dano, destinadas a prefixar o montante da indenização (TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Código civil comentado*: artigos 233 a 420. São Paulo: Atlas, 2008, p. 376, 390 e 391).

Por ocasião do julgamento de dois recursos repetitivos - Tema 971 -, a Segunda Seção sufragou a tese de que, prevendo o contrato a incidência de multa para o caso de inadimplemento por parte do consumidor, ela também deverá ser considerada para o arbitramento da indenização devida pelo fornecedor, caso seja deste a mora ou o inadimplemento absoluto.

É oportuno chamar atenção para o acórdão referente a um dos repetitivos, REsp n. 1.614.721/DF, no qual, em vista dos limites mais amplos do pedido inicial e recursal, foi possível solucionar a questão ponderando ser inegável haver casos em que a previsão contratual de multa limita-se a um único montante ou percentual para o período de mora (por exemplo, multa de 2% do preço do imóvel, atualizado pelos mesmos índices contratuais), que pode ser insuficiente à reparação integral do dano (lucros cessantes) daquele que apenas aderiu ao contrato, como orienta o princípio da reparação integral (art. 944 do CC) e os arts. 389, 395 e 403 do CC.

Por isso, estabeleceu-se *a possibilidade de a autora optar pela indenização pelo período de mora, tomando-se como parâmetro a cláusula penal moratória estabelecida apenas em benefício da incorporadora, afastando-se, nesse caso, a condenação ao pagamento de lucros cessantes*.

Isso porque, evidentemente, a “inversão” - utilização da multa estabelecida em benefício da incorporadora, ainda que apenas como parâmetro objetivo - limita a indenização pelo adimplemento tardio a, no máximo, 2% do preço do imóvel, o que pode não ser suficiente à reparação do dano, caso o inadimplemento tenha perdurado por muitos meses.

Em outro giro, a aplicação da multa estabelecida apenas para o fornecedor, como parâmetro objetivo no percentual de 2%, evidentemente, limita a “inversão” da multa a 2% do preço do imóvel, sendo claro que não se

pode cogitar de sua incidência mês a mês, gerando montantes descabidos e vultosos, além de enriquecimento sem causa.

Esse entendimento foi corroborado por ulterior precedente da Quarta Turma, em que se deu provimento ao recurso “a fim de reconhecer a possibilidade de o recorrente optar pela indenização pelo período de mora, tomando-se como parâmetro a cláusula penal moratória estabelecida apenas em benefício da incorporadora, mediante liquidação por arbitramento, afastando-se, nesse caso, a condenação ao pagamento de lucros cessantes” (AgInt no REsp n. 1.735.131/SP, Rel. Min. *Raul Araújo*, *Quarta Turma*, julgado em 8/10/2019, DJe 21/10/2019).

É interessante observar também que, nos recursos repetitivos referentes ao Tema 971, como antes da mora não havia ocorrido a quitação do imóvel, anotou-se que “a multa estabelecida por mora referente à obrigação de pagar (de dar), no percentual de 2% de uma das prestações contratuais eventualmente inadimplida, como no caso, não poderá, por questão de simetria, incidir sobre todo o preço do imóvel que deveria ter sido entregue (obrigação de fazer)”.

É dizer, a par de o pedido inicial formulado na presente ação ser contrário à própria dogmática jurídica, estabelecendo idêntica cláusula penal moratória (quantificação), independentemente do montante pago pelo consumidor antes do atraso na entrega, ele acaba por limitar a indenização pelo adimplemento tardio a apenas 2% do preço do imóvel.

Ademais, pretende disciplinar contratos futuros, sendo mesmo inviável o vindicado acolhimento do pleito exordial em prejuízo do consumidor, pois violaria o art. 43-A, § 2º, da Lei n. 4.591/1964 - incluído pela novel Lei n. 13.786/2018 (Lei dos Distratos) -, o qual estabelece que, na hipótese de a entrega do imóvel estender-se por prazo superior àquele previsto no *caput* desse artigo, não se tratando de resolução do contrato, será devida ao adquirente adimplente, por ocasião da entrega da unidade, *indenização de 1% (um por cento) do valor efetivamente pago à incorporadora, para cada mês de atraso, pro rata die, corrigido monetariamente conforme índice estipulado em contrato.*

De resto, a função social e econômica do contrato resguardam o equilíbrio econômico da avença, sendo imperioso mencionar o disposto no parágrafo único do art. 2.035 do Código Civil de 2002, segundo o qual nenhuma convenção prevalecerá se vier, ainda que por circunstância superveniente verificada no decorrer da execução contratual (mora prolongada), a contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por esse Códex.

4. No tocante à cláusula de tolerância para entrega de imóvel “na planta”, é “firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, apesar de não considerar abusiva a cláusula de tolerância, deve-se respeitar o prazo máximo de 180 dias para fins de atraso da entrega da unidade habitacional”(AgInt no REsp n. 1.737.415/SP, Rel. Min. *Luis Felipe Salomão*, *Quarta Turma*, julgado em 24/9/2019, DJe 30/9/2019).

Da mesma forma, como pretende disciplinar contratos futuros, o vindicado acolhimento do pleito exordial igualmente violaria o art. 43-A, *caput*, da Lei n. 4.591/1964 - incluído pela Lei n. 13.786/2018 -, o qual prescreve que a entrega do imóvel em até 180 dias corridos da data estipulada contratualmente como sendo a prevista para a conclusão do empreendimento, desde que expressamente pactuado - o que é incontroverso em relação aos contratos de adesão da ré -, de forma clara e destacada, não dará causa à resolução do contrato por parte do adquirente nem ensejará o pagamento de nenhuma penalidade pelo incorporador.

5. Por último, como mais um fundamento autônomo a inviabilizar o acolhimento do pedido recursal, consoante recentemente pacificado pela Segunda Seção (REsp n. 1.656.182/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi), é indevida a intervenção estatal para fazer constar cláusula penal genérica contra o fornecedor de produto em contrato padrão de consumo, pois, além de violar os princípios da livre iniciativa e da autonomia da vontade, a própria legislação já prevê mecanismos de punição daquele que incorre em mora.

O precedente tem a seguinte ementa:

Recurso especial. Direito do consumidor. Ação civil pública. Cerceamento de defesa. Inexistente. Suficiência das provas atestada pela origem. Imposição de multa moratória em contratos de adesão. Entrega de produtos e restituição de valores pelo exercício do arrependimento. Limites da intervenção estatal.

1. Ação ajuizada em 14/4/10. Recurso especial interposto em 23/10/14. Autos atribuídos ao gabinete em 25/8/16. Julgamento: CPC/73.

2. Ação civil pública em que se pretende impor obrigação à recorrente de incluir, em seus contratos de consumo, multa de 2% sobre o valor da venda, caso seja descumprido prazo de entrega, bem como na hipótese de não devolução imediata do preço pelo exercício do direito de arrependimento.

3. O propósito recursal consiste em definir: i) a configuração de cerceamento de defesa; ii) a imposição judicial de multa moratória contra o fornecedor em contrato de adesão de venda de produtos nas relações do comércio varejista.

4. Não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, quando as instâncias ordinárias reputarem suficientemente instruído o processo, declarando ser desnecessária a produção de outras provas diante daquelas já existentes nos autos.

5. A imposição de multa moratória para a hipótese de atraso no pagamento da compra é revertida, sobretudo, em favor da instituição financeira que dá suporte à compra dos produtos adquiridos a prazo pelo consumidor. Sob este ângulo, sequer há reciprocidade negocial a justificar a intervenção judicial de maneira genérica nos contratos padronizados da recorrente.

6. O vendedor do produto está obrigado a prestar seu serviço no tempo, lugar e forma contratados, e acaso incorra em mora deverá responder pelos respectivos prejuízos, mais juros, atualização monetária e honorários de advogado (arts. 394, 395, do CC).

7. É indevida a intervenção estatal para fazer constar cláusula penal genérica contra o fornecedor de produto em contrato padrão de consumo, pois além de violar os princípios da livre iniciativa e da autonomia da vontade, a própria legislação já prevê mecanismos de punição daquele que incorre em mora.

Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1656182/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 11/09/2019, DJe 14/10/2019)

No mencionado precedente, Sua Excelência dispôs:

- Da imposição judicial de multa moratória em contrato de adesão – violação dos 18, §1º, II, 39, XII, do CDC, 186, 475, do CC

A recorrente sustenta que não existe amparo legal para que se adicione uma previsão em contratos de adesão, pois o CDC limita-se a facultar a modificação de cláusulas contratuais ou a declaração de sua nulidade.

Ademais, afirma que o pedido é juridicamente impossível na medida em que o Judiciário pode decretar a anulação ou no máximo a revisão de cláusulas abusivas, mas não tem autorização para se sobrepor à inexistência de manifestação de vontade das partes, impondo uma previsão que jamais foi pactuada por elas.

O tema objeto do presente recurso especial ainda não foi pacificado na Segunda Seção do STJ.

Há precedente da Terceira Turma em que se definiu, por maioria de votos, pela manutenção da decisão que, sob o fundamento de reequilibrar a relação de consumo, determinou a integração dos contratos celebrados por empresa do comércio varejista com a previsão de multa de 2% sobre o valor do produto na hipótese de descumprimento do prazo de entrega ou de atraso na devolução dos valores pagos quando exercido o direito de arrependimento.

[...]

Posteriormente, a mesma questão jurídica foi devolvida à apreciação da Quarta Turma que, por maioria de votos, decidiu com base em outros fundamentos de modo diverso, pelo afastamento da imposição judicial de multa moratória em desfavor da empresa fornecedora da mercadoria.

A ementa do acórdão deste julgamento foi redigida nos seguintes termos:

[...]

Vale dizer que a controvérsia está presente em diversas demandas coletivas, pois o MP/SP ajuizou ações civis públicas em face de diversas empresas do comércio a varejo, culminando em soluções judiciais divergentes.

Considerando a sensibilidade desta questão, ainda não apreciada em embargos de divergência pela Segunda Seção, a Terceira Turma decidiu remeter o recurso especial a este Colegiado, nos termos do art. 14, II, do RISTJ.

É fato que um dos objetivos do CDC é reequilibrar as relações de consumo, reconhecendo a posição de hipossuficiência do consumidor frente ao fornecedor, a qual pode se manifestar de diversas formas (neste sentido, veja-se REsp 1.178.105/SP, Terceira Turma, DJe 25/04/2011). Para essa finalidade, a legislação dispõe de um grande acervo de regras e medidas, inclusive dispondo sobre a nulidade de cláusulas contratuais livremente estabelecidas na aquisição de produtos ou serviços.

Percebe-se, assim, uma clara relativização da liberdade contratual no bojo das relações de consumo: aplica-se o milenar princípio *pacta sunt servanda* até o momento em que se detecta a presença de cláusula abusiva ao consumidor (nesse sentido: AgRg no Resp 732.179, Quarta Turma, DJ 15/05/06; AgRg no REsp 849.442/RS, Quarta Turma, DJ 04/06/2007; AgRg no REsp 1245399/SC, Terceira Turma, DJe 04/03/2013).

No entanto, deve-se ter em mente que a relativização desse princípio não significa sua extinção. Dessa maneira, enquanto não houver abusos, fornecedores e consumidores dispõem de uma grande margem de liberdade para a celebração de diferentes formas de contrato.

Na presente hipótese, não se verifica abusividade das cláusulas contratuais firmadas pela recorrente a ponto de exigir uma atuação estatal supletiva. Analisando as razões recursais em conjunto com o acórdão impugnado, a intervenção estatal nos contratos a serem celebrados pela recorrente não encontra fundamento na legislação consumerista.

Apesar de as cláusulas abusivas constarem em rol aberto no CDC (REsp 1479039/MG, Segunda Turma, DJe 16/10/2015), a prática imputada à recorrente dificilmente poderia ser subsumida a alguns dos incisos do art. 51 do CDC, tampouco de outros dispositivos da legislação em vigor. De igual modo, não

resta demonstrado, em nenhum momento, qual a abusividade da cláusula penal a exigir a sua inclusão obrigatória também para os atos da recorrente.

O vendedor do produto está obrigado a prestar seu serviço no tempo, lugar e forma contratados, e acaso incorra em mora deverá responder pelos respectivos prejuízos, mais juros, atualização monetária e honorários de advogado (arts. 394, 395, do CC).

É importante frisar que a imposição de multa moratória para a hipótese de atraso no pagamento da compra é revertida, sobretudo, em favor da instituição financeira que dá suporte à compra dos produtos adquiridos a prazo pelo consumidor, quando da cobrança da respectiva fatura.

Sob este ângulo, sequer há reciprocidade negocial a justificar a intervenção judicial de maneira genérica nos contratos padronizados da recorrente.

Além disso, não se desconhece a tese firmada recentemente pela Segunda Seção de que “no contrato de adesão firmado entre o comprador e a construtora/incorporadora, havendo previsão de cláusula penal apenas para o inadimplemento do adquirente, deverá ela ser considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor. As obrigações heterogêneas (obrigações de fazer e de dar) serão convertidas em dinheiro, por arbitramento judicial” (*Tema 971*, DJe 25/06/2019).

Todavia, não parece ser apropriado utilizar as razões de decidir do referido julgamento em sede de recurso repetitivo para o correto deslinde da presente controvérsia, pois tratam de realidades muito distintas, com impactos diferenciados sobre o consumidor.

Como regra, bens de consumo duráveis, se comparados com bens imóveis, possuem valores reduzidos, o que reduz na mesma proporção o impacto negativo das cláusulas penais aplicadas sobre seu preço. Além disso, bens de consumo duráveis não contam com a essencialidade que os bens imóveis possuem para aqueles que os adquirem, sendo muitas vezes o projeto de toda uma vida.

De qualquer ângulo, percebe-se que é indevida a intervenção estatal para fazer constar cláusula penal genérica contra o fornecedor de produto em contrato padrão de consumo, pois além de violar os princípios da livre iniciativa e da autonomia da vontade, a própria legislação já prevê mecanismos de punição daquele que incorre em mora.

6. Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso especial apenas no sentido de reconhecer a legitimidade do Ministério Público estadual para ajuizar a presente ação civil pública, mantendo o acórdão quanto ao mais.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 1.576.651 - SE (2015/0038575-7)

Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti

Recorrente: Ministério Público Federal

Recorrido: Caixa Econômica Federal

Advogados: Leandro da Silva Soares e outro(s) - DF014499

Bruna de Oliveira Maciel e outro(s) - PE024189

Recorrido: Exponencial Servicos de Consultoria e Assessoria Ltda

Advogado: Joao Carlos Neto e outro(s) - SE002006

EMENTA

Recurso especial. Programa de arrendamento residencial. Lei 10.188/2001. Natureza jurídica.

1. O arrendamento residencial não tem natureza jurídica de compra e venda, ou de promessa de compra e venda (Lei 10.188/2001, arts. 9º e 10), não se aplicando aos arrendatários as disposições do art. 1.333 do Código Civil. Condômino é o proprietário da unidade e, a despeito do elastério do art. 1.334, § 2º, do Código Civil - para considerar como tal também o compromissário comprador e o cessionário - o conceito não pode abranger o arrendatário de imóvel cuja administração está regulada em lei específica.

2. Nos termos da Convenção e do Regimento Interno do Condomínio, com os quais os arrendatários concordaram, enquanto o Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) detiver a propriedade de, no mínimo, dois terços das unidades autônomas, o Síndico, obrigatoriamente pessoa jurídica, será indicado e contratado pela Caixa Econômica Federal, representante daquele Fundo.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Marco

Buzzi (Presidente), Luis Felipe Salomão e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Impedido o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

Dr(a). *Leandro da Silva Soares*, pela parte *Recorrida: Caixa Econômica Federal*

Brasília (DF), 09 de junho de 2020 (data do julgamento).

Ministra Maria Isabel Gallotti, Relatora

DJe: 25.6.2020

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti: Trata-se de recurso especial interposto pelo *Ministério Público Federal* em face de acórdão assim ementado:

Administrativo. Ação civil pública. Programa de arrendamento residencial. Indicação da administradora. Venda casada. Inocorrência. Nulidade. Contrato. Ausência de vícios. Impossibilidade.

1. Pretensão do MPF/Apelante de que seja declarada a nulidade do “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão de Contratos de Arrendamento e Administração de Imóveis Residenciais e Condomínios no âmbito do Programa de Arredamento Residencial - PAR”, firmado entre as rés, para gestão do “Condomínio Residencial Villa Vitória”, bem assim condenados a “permitir aos arrendatários do condomínio o exercício de todos os direitos inerentes à condição de condômino, independentemente de qualquer anuência da CEF”, inclusive, com a substituição da Exponencial Serviços de Consultoria e Assessoria Ltda., caso queiram.

2. A CEF, na qualidade de executora do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/01, cujo objetivo, nos termos do art. 1º da Lei instituidora nº 10.188/2001, é o “atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra dos imóveis.”

3. Cabe à CEF realizar os atos necessários ao atendimento ao público alvo, à operacionalização da seleção, à contratação, à cobrança e à substituição dos arrendatários e a administração dos imóveis e dos condomínios, de acordo com o previsto no art. 4º da Lei nº 10.188/2001.

4. Previsão, na Convenção de Condomínio, de que a opção de que a administradora indicada e contratada pela CEF poderá desempenhar a função

de síndico, enquanto o FAR detiver a propriedade de pelo menos 2/3 dos imóveis, consoante se infere dos arts. 17 e 31 (ICP, em apenso).

5. A possibilidade de a CEF escolher a empresa administradora, “a quem caberá a prestação dos serviços de administração dos imóveis residenciais e condomínios e a gestão de contratos de arrendamento firmados no âmbito do PAR, encontra-se legalmente amparada”, como bem anotado pelo MM. Juiz sentenciante. Ausência de configuração de venda casada.

6. Apelação improvida.

Em suas razões, a parte recorrente aponta violação aos artigos 458, II, e 535, II, do Código de Processo Civil de 1973; 4º e 6º da Lei n. 10.188/2001; 39, I, do (Código de Defesa do Consumidor); e 1.417 e 1.418 do Código Civil de 2002.

Aduz que, a despeito da oposição dos embargos de declaração, o Colegiado local deixou de se manifestar acerca da natureza jurídica do contrato e dos direitos de arrendador e arrendatário, à luz dos artigos 4º e 6º da Lei n. 10.188/2001; 39, I, do Código de Defesa do Consumidor; e 1.417 do Código Civil de 2002.

Alega, ainda, que o contrato de arrendamento pelo Programa de Arrendamento Residencial – PAR possui natureza real, de modo que a transferência da posse e o poder de optar pela compra, com o simples pagamento do restante do preço estipulado, garantem ao locatário/arrendatário todos os direitos característicos do proprietário, o que inclui a escolha do síndico/administrador do condomínio, mormente porque a Lei n. 10.188/2001 não cria qualquer exceção em contrário.

Em contrarrazões, a *Caixa Econômica Federal* afirma que o acórdão não é omissivo e está fundamentado. Argumenta que a operação em exame rege-se por lei especial, o que afasta a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

A Subprocuradoria-Geral do Ministério Público manifestou-se pelo provimento do recurso especial.

VOTO

A Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti (Relatora): O acórdão recorrido se manifestou de forma suficiente e motivada sobre o tema em discussão nos autos. Ademais, não está o órgão julgador obrigado a se pronunciar sobre todos os argumentos apontados pelas partes, a fim de expressar o seu convencimento.

No caso em exame, o pronunciamento acerca dos fatos controvertidos, a que está o magistrado obrigado, encontra-se objetivamente fixado nas razões do acórdão recorrido. Afasto, pois, a alegada violação dos arts. 458 e 535 do CPC.

Tal como ressaltado no acórdão recorrido, o Programa de Arrendamento Residencial instituído pela Lei 10.188/2001 define o arrendatário como mero possuidor direto do imóvel, cuja propriedade é da arrendadora até o cumprimento integral do contrato e exercício da opção pela compra do imóvel.

E, em afirmação que não pode ser revista em recurso especial sem que se proceda a nova interpretação de cláusulas contratuais (Súmula 5/STJ), o acórdão recorrido deixou claro constar da convenção de condomínio que a administradora contratada poderá desempenhar a função de síndico, enquanto o Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) detiver a propriedade de pelo menos dois terços dos imóveis.

Anoto que a convenção de condomínio está em harmonia com a regra do art. 1.333 do Código Civil, segundo a qual “a convenção que institui o condomínio deverá ser subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais (...)”.

O Programa, de nítido caráter social, está sujeito a normas especiais, entre elas a que confere à Caixa Econômica Federal a administração do FAR. O art. 4º da referida lei estabelece caber à Caixa expedir os atos necessários à operacionalização do Programa, representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente, promover, em nome do mesmo, o registro dos imóveis adquiridos, entre outras atribuições.

Nesses termos, o FAR é o legítimo proprietário do imóvel e, enquanto detiver mais de dois terços das unidades, cabe-lhe decidir sobre a administração do condomínio.

Acrescente-se que condômino é o proprietário da unidade e, a despeito do elastério do art. 1.334, § 2º, do Código Civil - para considerar como tal também o compromissário comprador e o cessionário - o conceito não pode abranger o arrendatário de imóvel cuja administração está regulada em lei específica.

Ademais, o arrendamento residencial instituído pela Lei 10.188/2001 não tem natureza jurídica de compra e venda, ou de promessa de compra e venda. Confirmam-se, por oportuno, os artigos 9º e 10 da Lei 10.188/2001:

Art. 9º. Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Art.10. Aplica-se ao arrendamento residencial, no que couber, a legislação pertinente ao arrendamento mercantil.

Nesse contexto, não se aplicam as disposições do art. 1.333 do Código Civil aos arrendatários de que trata a Lei 10.188/2001, os quais, por meio do contrato de arrendamento residencial, adquiriram apenas a posse direta dos imóveis, pelo tempo estipulado contratualmente. Sendo a Caixa a proprietária fiduciária dos apartamentos, somente ela pode alterar a convenção de condomínio regularmente instituída.

Além disso, no momento da assinatura dos contratos, os arrendatários concordaram que a administração do condomínio seria feita pela CEF, nos termos da Convenção e do Regimento Interno do Condomínio.

A referida lei também reza o seguinte:

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa.

(...)

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei.

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

(...)

§ 8º Cabe à CEF a gestão do Fundo.

Ora, na qualidade de gestora do Fundo de Arrendamento Residencial e de proprietária fiduciária dos imóveis, agiu com acerto a recorrida ao estabelecer, na convenção de condomínio, que a contratação do síndico ficaria a seu encargo, pois assegura a higidez do Programa, evitando o inadimplemento das obrigações condominiais e a má conservação do imóvel. Dar liberdade de escolha dos administradores do condomínio aos seus moradores antes

que eles exerçam a opção de compra do imóvel poderá trazer consequências danosas irreversíveis à CEF, a quem compete representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente (Lei 10.188, art. 4º, VI).

Em face do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 1.859.220 - MS (20180109408-2)

Relator: Ministro Marco Buzzi

Recorrente: Armênio Martins da Conceição

Recorrente: Odília Julião Martins da Conceição

Recorrente: Sandra Maria Martins da Conceição

Recorrente: Sueli Maria Martins da Conceição Zoratte

Recorrente: Weimar Zoratte

Advogado: André Luiz Borges Netto - MS005788

Advogados: Rachel de Paula Magrini Sanches e outro(s) - MS008673

Anderson Yukio Yamada - MS016783

Recorrido: Olímpio Perondi

Recorrido: Ignez Mathilde Bianchi Perondi

Recorrido: Paulo Tadeu Haendchen

Advogados: Paulo Tadeu Haendchen (em causa própria) - MS002926B

Fábio Rocha e outro(s) - MS009987

Advogada: Ana Paula Tavares Simões - MS010031

EMENTA

Recurso especial - Autos de agravo de instrumento na origem tirado de deliberação que rejeitou a impugnação ao cumprimento provisório de sentença - Tribunal que deu provimento ao recurso para fixar verba honorária dada a resistência do executado.

Insurgência do impugnante/executado.

Controvérsia afeta à (im)possibilidade de serem fixados honorários advocatícios ante a rejeição de impugnação ao cumprimento de sentença, sob a égide do novo diploma processual civil de 2015.

1. Nos termos do entendimento sedimentado em sede de recurso repetitivo (REsp 1.134.186RS, representativo de controvérsia na forma do art. 543-C, do CPC/1973 - tema 408) a rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença não enseja a condenação em honorários advocatícios (Súmula nº 519 do STJ).

1.1 Em que pese tal pronunciamento tenha sido estabelecido sob a égide do diploma processual civil revogado, a deliberação se mantém, também, para contendas estabelecidas no âmbito do NCPC, porquanto a impugnação ao cumprimento de sentença (seja ela definitiva ou provisória) não enseja o início de novo procedimento, visto que atrelada à própria abertura do cumprimento de sentença em si, o qual já admite, por força do art. 85, § 1º, do NCPC a fixação de honorários advocatícios.

2. Recurso Especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de junho de 2020 (data do julgamento).

Ministro Marco Buzzi, Relator

DJe: 23.6.2020

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Marco Buzzi: Cuida-se de recurso especial interposto por *Armênio Martins da Conceição e outros*, com fundamento no art. 105, inciso III,

alíneas “a” e “c” da Constituição Federal, em desafio a acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul.

Na origem, trata-se de cumprimento provisório de sentença (nº 0800327-65.2016.8.12.0025) que tem por escopo a entrega de coisa certa, essa atinente à imissão na posse de 498 hectares de terra cujo domínio pertence aos exequentes.

Ao receber o pleito, o magistrado *a quo* determinou a intimação dos executados para cumprirem a sentença, nos termos do artigo 513, § 2º, inciso I, do NCPC, tendo fixado honorários advocatícios no montante de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Contra a referida deliberação os exequentes interpuseram agravo de instrumento (processo nº 1408701-96.2016.8.12.0000) aduzindo a violação ao artigo 85 do NCPC. O recurso foi provido e majorados os honorários para 10% do valor atualizado da causa.

Apresentaram os executados, ora recorrentes, impugnação ao cumprimento provisório de sentença, asseverando, em síntese, excesso relativamente a 45 hectares.

O juízo de primeira instância julgou improcedente a impugnação reconhecendo expressamente que “*o pedido formulado na petição inicial com a ordem judicial contida na sentença e no acórdão foram feitos com base em uma descrição ad corpus referente à área litigiosa, e não ad mensuram, pois não foi indicada uma delimitação exata de área a ser restituída*”. Aduziu, ademais, que a deliberação “*não gera crédito de honorários advocatícios sucumbenciais à parte exequente*”.

Adveio, então, agravo de instrumento contra a parte da decisão que entendeu pelo não cabimento de honorários advocatícios em impugnação ao cumprimento de sentença.

O recurso foi provido pelo Tribunal Sul Matogrossense (fls. 29-36), a fim de “*majorar os honorários fixados em cumprimento de sentença para o montante de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa devidamente atualizado*”, nos termos da seguinte ementa:

Agravo de instrumento – Impugnação ao cumprimento de sentença
– Improcedente – Arbitramento de honorários advocatícios – Possibilidade – Possibilidade de majoração de honorários anteriormente fixados – Necessidade – Recurso conhecido e provido.

Em síntese, compreendeu a Corte local pela possibilidade de fixação de honorários ante a rejeição da impugnação, “*tendo em vista a resistência dos devedores em cumprirem com a obrigação que lhes foi imposta, apresentando impugnação no que tange à área litigiosa objeto da ação reivindicatória*” (fl. 33).

Os executados/impugnantes opuseram aclaratórios (fls. 39-40) aduzindo omissão acerca da análise de entendimento sedimentado em recurso repetitivo no qual estabelecida a impossibilidade de fixação de honorários pela rejeição de impugnação ao cumprimento de sentença, os quais foram rejeitados pelo acórdão de fls. 57-61.

Nas razões do recurso especial (fls. 64-71) alegam os insurgentes violação aos artigos 1022, incisos I e II, parágrafo único, 489, § 1º, incisos IV e VI e 85, § 1º, todos do NCPC.

Sustentam, em síntese: *a)* negativa de prestação jurisdicional em razão do Tribunal *a quo* ter deixado de se manifestar acerca da alegada aplicabilidade da tese firmada em recurso repetitivo (tema 408), bem ainda ausência de fundamentação para a eventual superação do referido entendimento; e *b)* descabimento da fixação de verba honorária em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Inadmitido o reclamo na origem, adveio o agravo visando destrancar a insurgência, ao qual este signatário deu provimento para determinar a reautuação como recurso especial.

Pela decisão de fls. 320-323 concedeu-se, *em menor extensão*, o efeito suspensivo ao agravo em recurso especial, para o fim de suspender apenas parcialmente o cumprimento provisório de sentença (Processo nº 0800327-65.2016.8.12.0025) em trâmite perante a Vara Única da Comarca de Bandeirantes/MS, devendo ser decotado do montante apurado os valores fixados a título de honorários advocatícios pelo Tribunal *a quo*, até final deliberação desta Corte Superior.

Foram rejeitados os aclaratórios opostos pela parte recorrida consoante deliberação de fls. 364-366.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Marco Buzzi (Relator): O reclamo merece prosperar.

Cinge-se a controvérsia em aferir a possibilidade de serem fixados honorários advocatícios ante a rejeição de impugnação ao cumprimento (provisório) de sentença, sob a égide do diploma processual civil de 2015.

1. Preliminarmente, no tocante à negativa de prestação jurisdicional, há efetiva omissão da Corte local na análise da temática afeta à aplicabilidade do entendimento sedimentado em sede de recurso repetitivo por esta Corte Superior.

Nos termos do art. 1022, parágrafo único, incisos I e II do NCPC, considera-se omissa a decisão que deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento, bem ainda incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º do mesmo diploma legal. Esse dispositivo estabelece, especificamente, nos incisos IV e VI, que é considerada carente de fundamentação a decisão judicial que não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador e, também, aquela que deixar de aplicar enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Na hipótese, nos aclaratórios opostos às fls. 39-40, os insurgentes aduziram a incidência ao caso do entendimento firmado em sede de recurso repetitivo afeto ao tema 408, requerendo houvesse manifestação do Tribunal *a quo* acerca da questão.

No entanto, a Corte local asseverou no acórdão dos embargos de declaração terem ficado “*devidamente explicitados no acórdão recorrido os motivos pelos quais o agravo de instrumento então analisado merecia provimento, com a necessária majoração dos honorários advocatícios anteriormente fixados em cumprimento de sentença, tendo em vista a rejeição da impugnação proposta pelos embargantes*” (fl. 58), havendo portanto, mero inconformismo da parte com o entendimento precursionado.

Como se vê, a Corte local foi inegavelmente omissa acerca do quanto deduzido pelos recorrentes a denotar a efetiva ocorrência de negativa de prestação jurisdicional. Apesar disso, em razão do disposto no artigo 1025 do NCPC, evidenciada a omissão no julgado, afigura-se desnecessário o retorno

dos autos para o saneamento do vício, podendo esta Corte Superior prosseguir no julgamento do feito quando constatar o prequestionamento ficto.

Assim, consoante estabelecido na legislação de regência, “consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, motivo pelo qual passa-se ao exame do mérito da controvérsia, essa, como cediço, atinente à sustentada impossibilidade de fixação de verba honorária pela rejeição de impugnação ao cumprimento provisório de sentença.

2. O Tribunal *a quo*, ao dar provimento ao agravo de instrumento manejado pelo exequente asseverou serem cabíveis os honorários advocatícios ante a rejeição de impugnação ao cumprimento provisório de sentença, tendo em vista a resistência dos devedores em cumprir a obrigação que lhes foi imposta.

Referido entendimento contrasta com a jurisprudência desta Corte firmada na vigência do CPC/1973, no qual estabelecido que a rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença não enseja a condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula nº 519 do STJ e do REsp 1.134.186/RS, representativo de controvérsia na forma do art. 543-C, do CPC/1973 (tema 408).

Em que pese tal entendimento tenha sido estabelecido sob a égide do diploma processual civil revogado, vislumbra-se plausível a sua manutenção também para contendas estabelecidas no âmbito do NCPC, porquanto a impugnação ao cumprimento de sentença (seja ela definitiva ou provisória) não enseja o início de novo procedimento, visto que atrelada à própria abertura do cumprimento de sentença em si, o qual já admite, por força do art. 85, § 1º, do NCPC a fixação de honorários advocatícios.

O artigo 85 do Código de Processo Civil é taxativo ao trazer em seu texto os casos de cabimento, *in verbis*:

“Art. 85 (...)

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”

Nesses termos, caberá a sua fixação nas hipóteses do § 1º do art. 85, salvo quando o cumprimento se der contra a Fazenda Pública para expedição de precatório e não tenha sido impugnada, oportunidade na qual incide o disposto no § 7º do art. 85.

Assim, tomando como base o disposto na legislação de regência, a partir do momento que transcorre o prazo para o cumprimento voluntário da obrigação, torna-se necessário o requerimento para a execução forçada, oportunidade na qual ocorre a imposição de novos honorários para remuneração do advogado constituído.

Nessa ordem, consoante entendimento pacífico no âmbito do STJ, “são devidos honorários advocatícios no cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário, que se inicia após a intimação do advogado da parte executada” (Súmula 517, *Corte Especial*, julgado em 2602/2015, DJe 02032015).

Conforme os procedimentos estabelecidos, ao ser informado do descumprimento da decisão judicial, o juízo intimará o réu para que cumpra a decisão no prazo de 15 dias.

Decorrido este prazo sem que a obrigação seja cumprida, inicia-se, automaticamente, novo prazo de 15 dias, esse contabilizado em dobro nas hipóteses de existência de mais de um executado, cada qual representado por advogados distintos e de escritórios de advocacia distintos. (art. 525, § 3º), para que o executado apresente impugnação ao cumprimento de sentença.

A impugnação ao cumprimento de sentença é uma defesa típica e incidental ao procedimento, de modo que não constitui uma ação autônoma. Está prevista no NCPC, Capítulo III, do Título II, no artigo 525.

Apesar da impugnação ao cumprimento de sentença guardar certa similaridade com os embargos à execução por também serem utilizados para impugnar uma execução forçada, esses últimos somente são cabíveis em execuções autônomas. *Os embargos à execução, também chamados de embargos do executado, estão previstos no Título III, nos arts. 914 a 920 do Novo Código de Processo Civil. Trata-se, essencialmente, de uma forma de defesa que pode ser utilizada por quem sofre um procedimento executório. Contudo, apesar de ter conteúdo e natureza jurídica de defesa, constitui uma ação autônoma que deve ser ajuizada pelo executado.*

Dada a distinção de forma, conteúdo e procedimentos afetos à impugnação ao cumprimento de sentença e aos embargos à execução, não se afigura possível aplicar as regras legais e entendimentos jurisprudenciais firmados indistintamente, pois cada uma das espécies possui particularidades que lhe são muito próprias.

Pois bem, nos termos da legislação de regência (art. 203 do NCPC), os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos, tendo o legislador expressamente estabelecido no que consiste cada um desses comandos. Confira-se, por oportuno, o teor do referido dispositivo legal:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

§ 3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte.

§ 4º Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessário.

Voltando a atenção aos ditames da impugnação ao cumprimento de sentença, defesa que – como visto – se dá incidentalmente, caso a impugnação seja *rejeitada*, a decisão proferida tem natureza interlocutória, nos exatos termos do artigo 203, § 2º do NCPC, contra a qual cabe o recurso de agravo de instrumento, afinal, não pôs fim à fase executiva.

Desse modo, pelo fato de o pronunciamento do juiz, nas rejeições das impugnações ao cumprimento de sentença, não ser materializado por sentença, e sim por meio de decisão interlocutória, tem-se inexistente qualquer fato gerador para o arbitramento da verba honorária.

Como é cediço, não incide honorários advocatícios em deliberações interlocutórias, tanto em razão de não possuir amparo legal, como em virtude de serem considerados meros incidentes processuais.

Daí se extrai a base jurídica para o entendimento firmado por esta Corte Superior em sede de recurso repetitivo.

Confira-se a ementa do julgado:

Recurso especial repetitivo. Direito processual civil. Cumprimento de sentença. Impugnação. Honorários advocatícios.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a oposição do “cumpra-se” (REsp. n.º 940.274MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1134186RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 01/08/2011, DJe 21/10/2011) - grifo nosso

A Corte Especial do STJ, na sessão de 26/02/2015, aprovou o enunciado de Súmula 519, segundo o qual “na hipótese de rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, não são cabíveis honorários advocatícios.”

No entanto, quando o juiz acolher a impugnação ao cumprimento de sentença, extinguindo a execução, a decisão é finalística. Assim sendo, *é considerada uma sentença*, que pode ser reanalisada por meio de recurso de apelação. Nessa deliberação há de ser fixada verba honorária ao advogado da parte impugnante, haja vista ter sido integralmente sucumbente o exequente e não subsistir a esse qualquer quantia fixada no início do cumprimento de sentença.

Salienta-se que será imprescindível a esta Corte Superior, oportunamente, diante da ausência de regramento normativo específico, discutir se o entendimento firmado no recurso repetitivo para a hipótese de acolhimento parcial da impugnação ao cumprimento de sentença, com a fixação de verba

honorária por equidade, com amparo no artigo 20, § 4º do CPC/73, possui eventual aplicação aos processos regidos pela legislação processual de 2015, notadamente em razão do disposto no artigo 85, § 8º, do NCPC limitar a fixação dos honorários por equidade às “causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo”. Essa discussão não é de ser realizada no âmbito do presente feito dada a roupagem fática estabelecida pelas instâncias precedentes ao caso, haja vista ter sido rejeitada a impugnação ao cumprimento de sentença, com a fixação/majoração da verba honorária.

No caso ora em foco, tem-se a rejeição de impugnação com fixação/majoração dos honorários que já haviam sido estipulados quando do recebimento da petição de cumprimento de sentença, o que não encontra amparo na legislação de regência (art. 85, § 2º do NCPC), tampouco no entendimento inclusive sumulado por esta Corte Superior, segundo o qual “na hipótese de rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, não são cabíveis honorários advocatícios”.

Certamente, a oposição de defesa pelo executado não pode gerar uma situação pior do que se apenas tivesse deixado transcorrer *in albis* o prazo para a impugnação.

Por fim, não há falar, inclusive, em eventual possibilidade de majoração de verba honorária recursal, pois somente tem espaço o disposto no artigo 85, § 11 do NCPC, quando o Tribunal, ao julgar recurso, acresce os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, hipótese inaplicável ao caso ora em comento haja vista que sequer eram cabíveis os honorários na deliberação que rejeitara a impugnação ao cumprimento de sentença.

3. Do exposto, dou provimento ao recurso especial para excluir a verba honorária fixada pelo Tribunal de origem, mantendo incólume a deliberação do magistrado *a quo* que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença sem a fixação de honorários advocatícios.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 1.862.925 - SC (20200042300-2)

Relator: Ministro Marco Buzzi

Recorrente: M P P

Advogados: Joaquim Cercal Neto - SC004088

Jonas Schatz - SC016150

Ronivon Nascimento Batista - SC020266

Rodrigo Correa Bezerra da Costa - SC039455

Recorrido: P K da S

Advogados: Jeferson L Olsen - SC012831

Michele Carolina Venera - SC026690

Adriana Aparecida Cavejon Correa - SC048917

EMENTA

Recurso especial - Cumprimento de sentença que decretou o divórcio do casal com partilha de bens - Decisão interlocutória que reputou impenhorável o imóvel pertence à ex-cônjuge virago, por se tratar de bem de família - Tribunal *a quo* que autorizou a penhora em razão da ex-consorte ter se obrigado a indenizar o exequente pela parte que lhe cabia na meação, tendo inserido a hipótese na exceção estabelecida no inciso II do artigo 3º da Lei Nº 8.009/90.

Irresignação da executada.

1. É inviável a análise de ofensa a dispositivo constitucional em recurso especial, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte.

2. A execução objetiva seja quitada a dívida civil consistente no pagamento pela ora insurgente/devedora, do montante atinente a 50% (cinquenta por cento) das parcelas do financiamento habitacional sobre as quais foi reconhecida a participação/contribuição do exequente.

2.1 O Tribunal *a quo* permitiu a penhora de parte do imóvel, por dívida civil decorrente da meação de bens partilhados no divórcio do casal, aplicando ao caso a exceção prevista no art. 3º, inciso II, da Lei

nº 8.00990. No entanto, o exequente/cônjuge varão não é o agente financeiro que concedeu o mútuo para a aquisição do imóvel ou tem qualquer equiparação à instituição financiadora. Ademais, a partilha dos bens do casal não compreendeu o imóvel em si, tampouco a execução é fundada em dívida oriunda do próprio bem.

2.2 Há violação pelo acórdão local aos ditames da Lei nº 8.00990, dada a interpretação elasticada ao texto legal, por considerar que o crédito do exequente, embora não seja decorrente de financiamento do imóvel ou sua construção, mas oriundo de dívida civil estabelecida quando da meação de bens em ação de divórcio, se enquadraria na exceção prevista no inciso II, do art. 3º da Lei nº 8.00990.

2.3 O escopo da Lei nº 8.00990 não é proteger o devedor contra suas dívidas, mas visa à proteção da entidade familiar no seu conceito mais amplo, motivo pelo qual as hipóteses de exceção à impenhorabilidade do bem de família, em virtude do seu caráter excepcional, devem ser interpretados restritivamente. Precedentes.

2.4 Inviável, também, a penhora de fração do imóvel indivisível sob pena de desvirtuamento da proteção erigida pela Lei nº 8.00990. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e, nesta parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 26 de maio de 2020 (data do julgamento).

Ministro Marco Buzzi, Relator

DJe: 23.6.2020

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Marco Buzzi: Cuida-se de recurso especial interposto por M. P. P., com amparo no artigo 105, inciso III, alíneas “a” e “c” da Constituição Federal, em desafio a acórdão proferido em agravo de instrumento pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Na origem, trata-se de cumprimento de sentença de divórcio com partilha de bens do casal manejada pelo ora recorrido P. K. da S., no qual executa os direitos de meação lá estabelecidos, tendo pleiteado a penhora do único imóvel pertencente à recorrente onde essa reside com o filho.

O juízo da 1ª Vara da Família da Comarca de Joinville na decisão de fls. 8-9 acolheu a tese de impenhorabilidade do bem de família formulado pela executada e determinou a liberação do imóvel (Apartamento de nº 105, localizado no Bloco A, do Condomínio Conjunto Habitacional Nereu Ramos, sito à Rua das Cegonhas, 323, Bairro Iriirú em Joinville - SC, Matrícula nº 146.621 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Joinville).

Contra referida deliberação o exequente interpôs agravo de instrumento, que restou provido pelo Tribunal Catarinense, nos termos da seguinte ementa:

Agravo de instrumento. Ação execução. Decisão interlocutória que decretou a impenhorabilidade de imóvel por se tratar de bem de família. Recurso do exequente. Bem de família cuja integralidade pertence à ex-cônjuge virago, que se comprometeu a indenizar o ex-consorte pela parte que lhe cabia na meação. Aplicabilidade da exceção prevista no inciso II do art. 3º da Lei n. 8.009/1990. Possibilidade de penhora do imóvel, contudo, limitada ao valor da indenização devida ao ex- cônjuge varão pelo bem.

“Tendo o cônjuge varão se obrigado, na partilha de bens, a pagar o montante executado pela cônjuge virago, a fim de permanecer com o imóvel amealhado pelo casal, aplica-se ao caso a exceção prevista no art. 3º, II, da Lei n. 8.009/90, permitindo sua constrição (Ap. Civ. n. 2005.011356-0, de Papanduva, rel. Des. Wilson Augusto do Nascimento, j.7.10.2005)” (TJSC, Agravo de Instrumento n. 4010775-07.2016.8.24.0000, de Xanxerê, rel. Des. Sebastião César Evangelista, Segunda Câmara de Direito Civil, j. 19-10-2017).

Recurso conhecido e parcialmente provido.

Opostos aclaratórios (fls. 729-746), foram rejeitados pelo acórdão de fls. 749-754, com aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa (art. 1026, § 2º do NCPC).

Nas razões do recurso especial (fls. 756-810), alega a insurgente violação aos artigos 1º e 5º da Lei 8.009/1990; 1º, inciso III, 5º, *caput* e inciso XXII, 6º *caput* e 226, todos da Constituição Federal e 11 e 1021, § 4º do Código de Processo Civil.

Aduz, ainda existir dissenso pretoriano ao entendimento jurisprudencial referente ao art. 3º do inciso VI da Lei 8.009/90.

Sustenta, em síntese:

a) a penhora do imóvel considerado bem de família, por dívida civil, oriunda de meação decorrente de divórcio, mesmo que limitada a 50% (cinquenta por cento) do seu valor, viola a proteção conferida pela Lei nº 8.009/1990;

b) o recorrido não se investe na qualidade de titular do crédito destinado ao financiamento do imóvel, não obstante o reconhecimento da sua contribuição no pagamento de algumas parcelas;

c) o imóvel já pertencia à insurgente antes da convivência em comum;

d) é inaplicável a exceção do “art. 3º, inciso II, da Lei nº 8.009/90, pois o recorrido não é o agente financeiro que financiou o imóvel, ou mesmo, tem qualquer equiparação a instituição financeira ou equivalência a fomentar a compra do bem, devendo as exceções legais à impenhorabilidade serem interpretadas restritivamente;

e) o bem penhorado é o único imóvel de sua propriedade no qual reside com o filho e, nos termos do entendimento do STJ, “o imóvel indivisível protegido pela impenhorabilidade do bem de família deve sê-lo em sua integralidade, e não somente na fração ideal do cônjuge meeiro que lá reside, sob pena de tornar inócuo o abrigo legal”;

f) necessidade de afastamento da multa aplicada com supedâneo no artigo 1021, § 4º do NCPC dada a ausência de fundamentação do acórdão acerca da manifesta inadmissibilidade do recurso.

Contrarrazões às fls. 834-839.

Admitido o reclamo na origem subiram os autos ao exame desta Corte Superior.

Na petição de fls. 852-896, a recorrente manejou tutela provisória, com pedido liminar, objetivando conferir efeito suspensivo ao recurso especial admitido e pendente de análise por esta Corte Superior.

Pela decisão de fls. 899-904, deferiu-se o efeito suspensivo ao reclamo até o seu definitivo julgamento, a fim de suspender no âmbito do cumprimento de sentença dos créditos decorrentes da meação estabelecida na sentença de divórcio do casal (processo nº 0048124-08.2010.8.24.003801), quaisquer atos expropriatórios relativamente ao Apartamento de nº 105, localizado no Bloco A, do Condomínio Conjunto Habitacional Nereu Ramos, sito à Rua das Cegonhas, 323, Bairro Iriirú em Joinville - SC, Matrícula nº 146.621 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Joinville.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal que explicitou os motivos pelos quais deixava de apresentar parecer no caso (fls. 909-912).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Marco Buzzi (Relator): O recurso merece prosperar.

Cinge-se a controvérsia em aferir se é aplicável ao caso a exceção prevista no art. 3º, II, da Lei nº 8.009/90 com a consequente constrição de imóvel que serve de residência, por dívida oriunda da partilha de bens do casal relativamente ao bem financiado, no qual foi reconhecida a participação/contribuição do cônjuge exequente no adimplemento das parcelas do financiamento.

1. De início, não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, consoante art. 102, inciso III, da Constituição da República.

Nesse sentido:

(...) 5. As alegações da parte agravante quanto à aplicação de dispositivos constitucionais não podem ser analisadas nesta instância especial, sob pena de usurpação da competência recursal do STF.

6. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1762540/RJ, Rel. Ministro *Napoleão Nunes Maia Filho*, *Primeira Turma*, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020)

(...) 1. É inviável a análise de ofensa a dispositivo constitucional em recurso especial, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. (...)

(AgInt no REsp 1421473/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020)

2. Depreende-se dos autos que a sentença conjunta julgou a ação declaratória de divórcio litigioso, a ação de separação de corpos e a ação de arrolamento de bens (processos nºs 038.10.048124-5, 038.10.040872-6 e 038.10.042969-3) e, além da decretação do divórcio do casal com a extinção do vínculo matrimonial, determinou a partilha dos bens da seguinte forma: “50% (cinquenta por cento) das parcelas pagas, no período 2.09.2005 até 12.08.2010, referente ao imóvel descrito na inicial e ao automóvel celta, placa MEE 7326, todas devidamente corrigidas e atualizadas”, conforme excerto do acórdão recorrido.

A ora insurgente, não obstante tenha manifestado o desejo de permanecer na posse dos bens do casal, não cumpriu voluntariamente a obrigação de repassar ao ex-marido os valores a que esse faz jus atinentes à metade do automóvel e a 50% das parcelas pagas do imóvel, no período compreendido entre 2.09.2005 a 12.08.2010, motivo pelo qual o ora recorrido deu início ao cumprimento da sentença.

A executada, intimada para realizar o pagamento da quantia, quedou-se inerte, dando ensejo à penhora do imóvel.

A constrição foi afastada pelo magistrado *a quo*, nos termos da decisão de fls 8-9, em razão de considerar o bem de família e, portanto, impenhorável.

Confira-se o seguinte trecho do julgado:

A executada aduz que o bem penhorado (fl. 369), é o único imóvel de sua propriedade, em que reside, juntamente com seu filho, tratando assim, de bem de família, para comprovar a veracidade dos fatos alegados, juntou documentos às fls. 374-381. Diante do alegado, vê-se que total razão assiste a executada, uma vez que os documentos juntados comprovam ser o imóvel bem de família.

Assim, conforme se extrai do art. 1º da Lei 8.009/90, o imóvel residencial próprio da entidade familiar é impenhorável, ainda, a presente execução não se enquadra em nenhuma das exceções dispostas no art. 3º da mesma lei.

Diante disso, resta configurada a impenhorabilidade do imóvel (fl. 369), por tratar de bem de família.

O Tribunal de origem, de sua vez, ao dar provimento ao agravo de instrumento inseriu a presente hipótese na exceção estabelecida no inciso II do artigo 3º da Lei nº 8.009/90.

Segue excerto do acórdão:

A Lei n. 8.009/1990 dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família, entendido aquele como imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, incluindo-se nesse conceito as construções, plantações, benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive de uso profissional, ou móveis que o guarneçam (art. 1º, *caput* e parágrafo único).

O cunho social da legislação, contudo, não pode servir de mote a autorizar conduta desleal daqueles que buscam frustrar legítimas pretensões de seus credores, em quaisquer das hipóteses lançadas no art. 3º da referida lei, o qual estabelece:

Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

I - (Revogado pela Lei Complementar nº 150, de 2015)

II - pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato;

III - pelo credor da pensão alimentícia, resguardados os direitos, sobre o bem, do seu coproprietário que, com o devedor, integre união estável ou conjugal, observadas as hipóteses em que ambos responderão pela dívida;

IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar;

V - para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;

VI - por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens.

VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação; e

VIII - para cobrança de crédito constituído pela Procuradoria-Geral Federal em decorrência de benefício previdenciário ou assistencial recebido indevidamente por dolo, fraude ou coação, inclusive por terceiro que sabia ou deveria saber da origem ilícita dos recursos.

Nesse sentido, leciona Maria Berenice Dias que não só o financiamento para construção ou aquisição do imóvel, propriamente dito, mas todas “as dívidas sobre o bem não o liberam da penhora” (Manual de direito das famílias.10. ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015).

(...)

Compulsando a sentença da Ação Declaratória de Divórcio Litigioso, da Ação de Separação de Corpos e da Ação de Arrolamento de Bens ns. 038.10.048124-5, 038.10.040872-6 e 038.10.042969-3 (pp. 131-137), exsurge da sua parte dispositiva o seguinte:

Ante o exposto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, *julgo parcialmente procedente* o pedido principal para:

(a) Decretar o divórcio do casal, declarando extinto o vínculo matrimonial, com fulcro no art. 226, § 6º da Constituição Federal;

(b) Estabelecer a partilha dos bens da seguinte forma: 50% (cinquenta por cento) das parcelas pagas, no período 2.09.2005 até 12.08.2010, referente ao imóvel descrito na inicial e ao automóvel celta, placa MEE 7326, todas devidamente corrigidas e atualizadas.

Tendo em vista que nos autos ambos foram vencidos e vencedores, aplicável o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada um arcar com os honorários advocatícios de seus patronos.

Custas pro rata, ficando a parte ré dispensada do pagamento eis que concedo os benefícios da Justiça Gratuita, conforme requerimento de fl. 75

Verifica-se que, com efeito, os valores executados pelo Agravado decorrem de indenização pela sua parte na meação dos bens do casal, a qual resulta do desejo da Agravada de permanecer com eles.

Assim, não pode ela valer-se da proteção conferida ao bem de família para frustrar a legítima pretensão do ex-marido em receber a sua parte na meação.

Por outro lado, o art. 3º, II, in fine, determina que a referida penhora pode se dar apenas “no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato”, que, no caso sob exame, se traduziria em limitar a possibilidade de penhora apenas aos valores que o meeiro contribuiu, ou seja, metade das parcelas pagas até 12-08-2010, sendo este o limite de referência para a penhora do bem. (grifo no original)

O seguinte trecho da ementa do julgado estanca qualquer dúvida acerca da questão:

Tendo o cônjuge varão se obrigado, na partilha de bens, a pagar o montante executado pela cônjuge virago, a fim de permanecer com o imóvel amealhado pelo casal, aplica-se ao caso a exceção prevista no art. 3º, II, da Lei n. 8.009/90, permitindo sua constrição.

Segundo o entendimento perfilhado pela Corte local, as parcelas do financiamento sobre as quais o recorrido/exequente teria contribuído na aquisição do imóvel se equiparam ao crédito de instituição financeira que cedeu a importância em mútuo, motivo pelo qual proveu parcialmente o recurso de agravo de instrumento para determinar a penhora do imóvel até o limite de 50% (cinquenta por cento) do seu valor.

Como se vê, a deliberação da instância precedente está a permitir a penhora de parte do imóvel, por dívida civil da recorrente para com o recorrido, decorrente da meação de bens partilhados no divórcio do casal, em inegável interpretação extensiva das exceções legais à impenhorabilidade do bem de família e, portanto, em inequívoca violação aos artigos 1º e 5º da Lei nº 8.009/90, assim redigidos:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Art. 5º Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente. (grifos nossos)

Ressalte-se, por oportuno, que o recurso especial foi admitido na origem em virtude do juízo de admissibilidade estabelecer que as exceções à impenhorabilidade do bem de família devem ser interpretadas restritivamente, ou seja, a interpretação dada à lei que trata do bem de família, por visar assegurar a proteção da entidade familiar, e não do devedor, deve ser feita restritivamente à hipótese contida na norma.

Referida assertiva se coaduna ao entendimento pacífico desta Corte Superior.

Nesse sentido:

Recurso especial. Contrato de permuta de imóveis entre as partes.

(...)

4.3. Com efeito, por se tratar de norma de exceção à ampla proteção legal conferida ao bem de família, a sua interpretação deve se dar de maneira restritiva, não podendo, na linha do que decidido pelas instâncias ordinárias, ser ampliada a ponto de alcançar outras situações não previstas pelo legislador.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1332071/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 18/02/2020, DJe 20/02/2020) - grifo nosso

Agravo interno no recurso especial. Ação de rescisão de contrato cumulada com pedido de perdas e danos. Cumprimento de sentença. (...)

1. O escopo da Lei 8.009/90 não é proteger o devedor contra suas dívidas, mas visa à proteção da entidade familiar no seu conceito mais amplo, motivo pelo qual as hipóteses de exceção à impenhorabilidade do bem de família, em virtude do seu caráter excepcional, devem receber interpretação restritiva. (...) 5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1357413/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 18/10/2018, DJe 25/10/2018) - grifo nosso

O Tribunal Catarinense, ao aplicar ao presente caso a exceção prevista no art. 3º, inciso II, da Lei nº 8.009/90, afronta de maneira direta os dispositivos constantes do referido regramento, haja vista que o exequente/cônjuge varão não é o agente financeiro que concedeu o mútuo para a aquisição do imóvel ou tem qualquer equiparação/equivalência à instituição financiadora que proporciona a compra do imóvel mediante o pagamento parcelado do financiamento habitacional.

A violação ao texto legal é agravada porque a partilha dos bens do casal não compreendeu o imóvel em si - o bem foi adquirido pela cônjuge virago, mediante mútuo, antes da convivência em comum -, tampouco a execução é fundada em dívida oriunda do próprio bem imóvel.

Como já anteriormente referido, a execução objetiva seja quitada a dívida civil consistente no pagamento pela ora insurgente/devedora, do montante atinente a 50% (cinquenta por cento) das parcelas do financiamento sobre as quais foi reconhecida a participação/contribuição do recorrido.

Houve, assim, inegável violação pelo acórdão local aos artigos da Lei nº 8.009/90, dada a interpretação elástica ao texto da norma, por considerar que o crédito do exequente, embora não seja decorrente de financiamento do imóvel ou sua construção, mas oriundo de dívida civil estabelecida quando da meação de bens em ação de divórcio, se enquadraria na exceção prevista no inciso II, do art. 3º da Lei 8.009/90.

Ocorre que, tal preceito é para o agente financeiro ou creditício, que disponibilizou recursos financeiros à aquisição do próprio imóvel, conforme

se depreende do texto da lei - “*pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato*”.

Em que pese exista o dever legal e moral da ex-cônjuge de indenizar o recorrido pelos valores que esse verteu à aquisição dos bens (imóvel e veículo), a impenhorabilidade do bem de família no caso ora em foco sobrepõe-se à satisfação dos direitos do credor, dada a ausência de enquadramento nas situações previstas nos arts. 3º e 4º da Lei nº 8.009/1990, os quais devem ser interpretados restritivamente.

Não há falar, também, na admissão de penhora parcial do bem de família, pois esta Corte Superior somente tem admitido, excepcionalmente, a penhora de parte do imóvel quando for possível o seu desmembramento em unidades autônomas, sem descaracterizá-lo, levando em consideração, com razoabilidade, as circunstâncias e peculiaridades do caso.

Depreende-se dos autos que a fração de imóvel indivisível (apartamento) pertencente à recorrente, protegida pela impenhorabilidade do bem de família não pode ser penhorada sob pena de desvirtuamento da proteção erigida pela Lei nº 8.009/90.

Confira-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

Tributário. Embargos de terceiro. Impenhorabilidade do bem de família. Bem indivisível. Impenhorabilidade da totalidade do bem. Precedentes. Alegação de não oponibilidade do bem de família em razão da natureza da execução fiscal. Não correspondência com os fatos processuais. Litigância de má-fé. Configuração. Aplicação de multa.

I - Na origem, cuida-se de embargos de terceiro opostos nos autos de execução fiscal movida pela Fazenda do Município de São Paulo objetivando desconstituir penhora sobre fração de imóvel.

II - A fração de imóvel indivisível pertencente ao executado, protegida pela impenhorabilidade do bem de família, da mesma forma como aquela parte pertencente ao coproprietário não atingido pela execução, não pode ser penhorada sob pena de desvirtuamento da proteção erigida pela Lei n. 8.009/1990. Precedentes: AgInt no AREsp n. 573.226/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 22/2/2017, DJe 10/2/2017; e REsp n. 1.227.366-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 17/1/2014.

(...)

IV - Agravo interno improvido, com fixação de multa.

(AgInt no REsp 1776494/SP, Rel. Ministro *Francisco Falcão*, *Segunda Turma*, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019) - grifo nosso

Civil. Processual civil. Agravo interno no recurso especial. Recurso manejado sob a égide do NCP. Embargos de terceiro. Bem de família. Imóvel indivisível. Impenhorabilidade. Integralidade do bem. Precedentes. Decisão mantida. Multa do art. 1.021, § 4º, do NCP.

Agravo interno não provido, com imposição de multa.

(...)

2. *A fração de imóvel indivisível pertencente ao executado, protegida pela impenhorabilidade do bem de família, não pode ser penhorada sob pena de desvirtuamento da proteção erigida pela Lei nº 8.009/90.*

3. *Admite-se, excepcionalmente, a penhora de parte do imóvel quando for possível o seu desmembramento em unidades autônomas, sem descaracterizá-lo, levando em consideração, com razoabilidade, as circunstâncias e peculiaridades do caso. Situação não demonstrada no caso dos autos.*

(...)

6. Agravo interno não provido, com imposição de multa

(AgInt no REsp 1485839/RJ, Rel. Ministro *Moura Ribeiro*, *Terceira Turma*, julgado em 19/08/2019, DJe 21/08/2019) - grifo nosso

Execução. Bem de família. impenhorabilidade.

Imóvel destinado à moradia da ex-mulher e da filha. - É impenhorável o apartamento que, no acordo de separação do casal, foi destinado à moradia da ex-mulher e da filha menor. Recurso não conhecido. (REsp 112665/RJ, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, julgado em 07.04.1999, DJ 31.05.1999 p. 150) - grifo nosso

Desta forma, tendo em vista que a finalidade da Lei nº 8.009/90 não é a de proteger o devedor contra suas dívidas, tornando seus bens impenhoráveis, mas sim abrigar a família, evitando a sua desarticulação, mesmo que a penhora viesse a ter recaído tão somente sobre a metade do bem do devedor a impenhorabilidade não poderia ser afastada do bem de família, em cujo imóvel indivisível reside sua ex-mulher e seu enteado.

3. Em razão do provimento do reclamo no tocante à inegável impenhorabilidade do bem de família, fica afastada a multa aplicada pela Corte de origem em sede de embargos de declaração.

4. Do exposto, conheço em parte do recurso especial para, na parte conhecida, dar-lhe provimento, a fim de reformar o acórdão recorrido e restabelecer a decisão de primeiro grau que considerou ser bem de família e conseqüentemente impenhorável o Apartamento de nº 105, localizado no Bloco A, do Condomínio Conjunto Habitacional Nereu Ramos, sito à Rua das Cegonhas, 323, Bairro Iriú em Joinville - SC, Matrícula nº 146.621 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Joinville, dado o seu enquadramento na proteção legal conferida pela Lei nº 8.009/90, com o conseqüente afastamento da multa fixada no acórdão de fls. 749-754.

É como voto.