

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 857.758 - RS
(2010/0010160-5)**

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
EMBARGANTE : UNIMED SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ARMANDO RIBEIRO GONÇALVES JUNIOR
ADVOGADA : PATRICIA CARRILHO CORRÊA GABRIEL FREITAS
EMBARGADO : JOALHERIA SCIÉSSERE LTDA E OUTROS
ADVOGADO : ANALUÍSA DE FREITAS E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO QUE APRECIA O MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 315/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER OU DE NÃO FAZER. ASTREINTES. EXECUÇÃO. INTIMAÇÃO DO DEVEDOR. NECESSIDADE. INTIMAÇÃO POR INTERMÉDIO DO ADVOGADO. POSSIBILIDADE.

1. Os embargos de divergência em agravo de instrumento, apresentados contra acórdão que ingressa na apreciação do mérito do recurso especial, não encontram óbice na Súmula 315/STJ. Precedentes.

2. A intimação do devedor acerca da imposição da multa do art. 461, § 4º, do CPC, para o caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, pode ser feita via advogado porque: (i) guarda consonância com o espírito condutor das reformas que vêm sendo imprimidas ao CPC, em especial a busca por uma prestação jurisdicional mais célere e menos burocrática, bem como a antecipação da satisfação do direito reconhecido judicialmente; (ii) em que pese o fato de receberem tratamento legal diferenciado, não há distinção ontológica entre o ato de fazer ou de pagar, sendo certo que, para este último, consoante entendimento da Corte Especial no julgamento do REsp 940.274/MS, admite-se a intimação, via advogado, acerca da multa do art. 475-J, do CPC; (iii) eventual resistência ou impossibilidade do réu dar cumprimento específico à obrigação terá, como consequência final, a transformação da obrigação numa dívida pecuniária, sujeita, pois, à multa do art. 475-J do CPC que, como visto, pode ser comunicada ao devedor por intermédio de seu patrono; (iv) a exigência de intimação pessoal privilegia a execução inespecífica das obrigações, tratada como exceção pelo próprio art. 461 do CPC; (v) uniformiza os procedimentos, simplificando a ação e evitando o surgimento de verdadeiras “arapucas” processuais que confundem e dificultam a atuação em juízo, transformando-a em terreno incerto.

3. Assim, após a baixa dos autos à Comarca de origem e a aposição do “cumpra-se” pelo Juiz, o devedor poderá ser intimado na pessoa do seu advogado, por publicação na imprensa oficial, acerca do dever de cumprir a obrigação, sob pena de multa. Não tendo o devedor recorrido da sentença ou se a execução for provisória, a intimação obviamente não será acerca do “cumpra-se”, mas, conforme o caso, acerca do trânsito em julgado da própria sentença ou da intenção do credor de executar provisoriamente o julgado. Em suma, o cômputo das astreintes terá início após: (i) a intimação do devedor, por intermédio do seu patrono, acerca do resultado final da ação ou acerca da execução provisória; e (ii)

Superior Tribunal de Justiça

o decurso do prazo fixado para o cumprimento voluntário da obrigação.
4. Embargos de divergência providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão acompanhando o voto da Sra. Ministra Relatora e dando provimento aos embargos de divergência, por unanimidade, dar provimento aos embargos de divergência, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sidnei Beneti, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Vasco Della Giustina e Aldir Passarinho Junior votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília (DF), 23 de fevereiro de 2011(Data do Julgamento).

MINISTRO MASSAMI UYEDA
Presidente

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 857.758 - RS
(2010/0010160-5)**

EMBARGANTE : UNIMED SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ARMANDO RIBEIRO GONÇALVES JUNIOR
ADVOGADA : PATRICIA CARRILHO CORRÊA GABRIEL FREITAS
EMBARGADO : JOALHERIA SCIÉSSERE LTDA E OUTROS
ADVOGADO : ANALÚISA DE FREITAS E OUTRO(S)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cuida-se de embargos de divergência em agravo de instrumento, nos autos de ação de obrigação de fazer ajuizada por JOALHERIA SCIÉSSERE LTDA., CÉLIO ENIO SCIÉSSERE e MARLENE FREITAS SCIÉSSERE, em desfavor de UNIMED SEGUROS SAÚDE S.A., objetivando o restabelecimento de contrato de seguro firmado pelas partes.

Sentença: julgou procedente o pedido inicial, determinando que fosse restabelecido o contrato no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$500,00 (fls. 23/25). A sentença foi mantida pelo TJ/RS, que deu provimento ao apelo da UNIMED apenas em relação aos honorários advocatícios (fls. 31/34), tendo o acórdão transitado em julgado em 10.05.2005 (fl. 35).

Execução: os autores promoveram a execução da multa diária fixada na sentença, sob a alegação de que o contrato de seguro somente foi restabelecido pela UNIMED em 09.09.2005, de modo que as astreintes seriam devidas “desde 10.06.2005, eis que é o primeiro dia posterior ao prazo de 30 dias para o cumprimento, contados do trânsito em julgado ocorrido em 10.05.2005” (fls. 20/22).

Decisão interlocutória: rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela UNIMED, determinando o pagamento da multa diária a partir de 10.06.2005, por não ter “cumprido com sua obrigação no prazo de 30 dias fixado na sentença” (fls. 68).

Acórdão: negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela UNIMED, nos termos do acórdão (fls. 89/91) assim ementado:

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASTREINTES. EXECUÇÃO JUDICIAL. TERMO INICIAL PARA A CONVERSÃO EM MULTA. TRÂNSITO EM JULGADO.

A sentença é ordem judicial de cumprimento obrigatório, a prescindir de intimação pessoal ou de execução judicial, de modo que será sempre devida a multa pelo descumprimento da ordem, a contar de seu trânsito em julgado.

AGRAVO DESPROVIDO.

Recurso especial: interposto pela UNIMED com fulcro nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional (fls. 96/102), teve seu seguimento negado pelo TJ/RS (fls. 140/142).

Agravo de instrumento: interposto contra a decisão denegatória do recurso especial (fls. 02/07), teve seguimento negado por decisão unipessoal do i. Min. Luis Felipe Salomão (fls. 170/171), dando azo à interposição de agravo interno (fls. 174/180), ao qual foi negado provimento pela 4ª Turma, nos termos do acórdão (fls. 187/192) assim ementado:

AGRAVO REGIMENTAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ARTIGO 461 DO CPC. PROCESSO DE CONHECIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. ASTREINTES. EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. INCIDÊNCIA IMEDIATA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A sentença que no processo de conhecimento impõe o cumprimento de dever de fazer ou não fazer deixou de ter força meramente condenatória, passando a ser efetivada no próprio processo em que proferida. “Fixada multa diária antecipadamente ou na sentença, consoante o § 3º e 4º do art. 461, e não cumprido o preceito dentro do prazo estipulado, passam a incidir de imediato e nos próprios autos as astreintes” (REsp, Rel. Ministra Nancy Andriahi).

2. Mantida na íntegra, a sentença proferida na ação de obrigação de fazer que cominou a incidência da multa diária a incidir no prazo de 30 dias, caso não cumprido o mandado judicial, e intimadas as partes, após o retorno dos autos ao cartório, não se afigura razoável que o devedor seja intimado a cumprir a obrigação de fazer quando já o havia sido a cumprir ao tempo da publicação da sentença, principalmente existindo multa diária por descumprimento.

3. Agravo regimental não-provido.

Embargos de divergência: interpostos pela UNIMED (fls. 197/203), pugnando pelo reconhecimento do dissídio e pelo provimento do recurso, a fim de que prevaleça a solução adotada pela 3ª Turma. Colaciona como paradigma indicativo da

Superior Tribunal de Justiça

divergência o acórdão relativo ao AgRg nos EDcl no REsp 1.067.903/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe de 18.11.2008, no qual se admitiu ser “necessária a intimação pessoal do devedor quando aplicada multa diária pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer”.

Juízo de admissibilidade: os embargos de divergência foram admitidos pela decisão de fls. 219.

É o relatório.



**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 857.758 - RS
(2010/0010160-5)**

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
EMBARGANTE : UNIMED SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ARMANDO RIBEIRO GONÇALVES JUNIOR
ADVOGADA : PATRICIA CARRILHO CORRÊA GABRIEL FREITAS
EMBARGADO : JOALHERIA SCIÉSSERE LTDA E OUTROS
ADVOGADO : ANALUÍSA DE FREITAS E OUTRO(S)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cinge-se a lide a determinar o *dies a quo* da incidência da multa fixada com fulcro no art. 461, § 4º, do CPC, para o caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, notadamente se há necessidade de intimação do executado acerca da respectiva decisão judicial.

I. Do cabimento dos embargos infringentes.

Inicialmente, impende ressaltar a inaplicabilidade da Súmula 315/STJ à espécie, tendo em vista que, para negar provimento ao agravo de instrumento, o acórdão embargado apreciou o mérito do recurso especial.

Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg nos EAg 1.019.579/RS, Corte Especial, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 04.03.2010; AgRg nos EAg 981.621/SC, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 03.11.2008; e AgRg na Pet 4.819/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 05.05.2008.

II. Os precedentes do STJ acerca da controvérsia.

Da análise dos precedentes desta Corte, verifica-se que houve período de divergência durante o qual conviveram decisões em sentidos diametralmente opostos, ora pela incidência imediata das astreintes, bastando apenas o decurso do prazo fixado pelo

Juiz para cumprimento da obrigação; ora pela necessidade de prévia intimação pessoal do devedor acerca da decisão que impõe a multa.

Exemplos da primeira posição são os julgados mencionados no acórdão embargado: EDcl no REsp 1.087.606/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 07.07.2009; e REsp 663.774/PR, 3ª Turma, minha relatoria, DJ de 20.11.2006.

Já o entendimento pela indispensabilidade da prévia intimação pessoal do devedor é corroborado pelo acórdão alçado a paradigma pela embargante, REsp 1.067.903/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe de 18.11.2008; e por outros tantos no mesmo sentido, como, por exemplo, o AgRg no REsp 1.067.552/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 07.12.2009; e AgRg no Ag 952.833/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe de 13.06.2008.

Ao longo do tempo, porém, essa segunda posição veio a prevalecer, dando margem à edição, em 16.12.2009, da Súmula 410/STJ, estabelecendo que “a prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer”.

Apesar desse enunciado sumular tender à pacificação do entendimento sobre a matéria, recente decisão da Corte Especial no âmbito do REsp 940.274/MS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ acórdão Min. João Otávio de Noronha, DJe de 31.05.2010, dá novo rumo à questão, ensejando a reabertura do debate sobre o tema.

III. As reformas do CPC. A unidade do sistema.

Preliminarmente, cumpre tecer algumas considerações de ordem histórica, acerca das sucessivas reformas que culminaram na sistemática de cumprimento de sentença atualmente em vigor.

Com o advento da Constituição progressista de 1988, houve a inevitável articulação de movimentos aspirando reformas de ordem processual no ordenamento jurídico brasileiro, inclusive no próprio CPC, objetivando facilitar o acesso à justiça e reduzir o grau de inconformismo do jurisdicionado, implementando técnicas mais eficientes de realização do direito material.

Este processo se concretizou em 1992, coordenado pela Escola Nacional da Magistratura, vindo posteriormente a se formar uma comissão revisora, da qual tive o privilégio de participar, presidida pelo i. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira e que resultou na edição das Leis nºs 8.952/94 e 9.079/95, entre outras, além da criação dos Juizados Especiais.

Seguiu-se, então, uma segunda onda de reformas, a chamada “reforma da reforma”, capitaneada pelo mesmo grupo de juristas, que deram continuidade ao espírito norteador da primeira etapa, de remover óbices à efetividade da justiça. Nessa fase, merece destaque a edição das Leis nºs 10.352/01 e 10.358/01.

Veio, por fim, um terceiro ciclo de reformas, mantendo os anseios por uma prestação jurisdicional mais célere e menos burocrática, mas desta vez com foco no processo (agora fase) de execução, notadamente a antecipação da satisfação do direito reconhecido na sentença. Entre as normas mais relevantes desta fase estão as Leis nºs 11.232/05 e 11.382/06.

A partir desse breve panorama histórico, percebe-se que, não obstante tenha se desdobrado em fases, o movimento orgânico iniciado após o advento da CF/88 constitui um plexo único e sincrético. Apesar de sua concepção vir se protraindo no tempo, realizando-se por etapas – por opção do próprio legislador, que verificou ser imperativo que a transição fosse escalonada, incentivando os debates no meio jurídico, indispensáveis ao amadurecimento e aprimoramento das ideias – cuida-se de um processo indissolúvel, desencadeado por um conjunto dinâmico de leis pensadas e organizadas para uma mesma estrutura.

Essa constatação, relativa à unidade das reformas, é de suma importância para a interpretação do CPC, em especial das alterações nele inseridas, pois evidencia que a exegese de cada artigo deve ultrapassar os estreitos limites do dispositivo, primando pelo encadeamento lógico e harmônico do sistema.

IV. O cumprimento das obrigações de fazer ou de não fazer.

Ainda antes de analisar as alterações impostas pelo recente julgado da Corte Especial, cabem algumas considerações sobre o cumprimento das obrigações de fazer ou de não fazer.

Na sistemática existente antes do advento da Lei nº 8.952/94, o cumprimento dessas obrigações somente podia ser amparada em título executivo judicial, pois o CPC simplesmente não disciplinava o cumprimento dessas obrigações com base em cartúlas extrajudiciais.

Além disso, nessa antiga sistemática, a execução forçada não contava com nenhum mecanismo ordinário para compelir o devedor a cumprir sua obrigação, tanto que as tentativas do credor de obter cumprimento por ato do obrigado eram tidas como excepcionais. Imperava o dogma da intangibilidade da vontade humana.

Sensível ao perfil dos conflitos judiciais modernos, decorrentes de uma economia caracterizada preponderantemente por relações jurídicas e prestação de serviços, o reformador de 1994 percebeu que as obrigações de fazer e de não fazer têm sua execução por mera imposição imperativa do Estado-juiz bastante limitadas, na medida em que seu cumprimento encontra-se diretamente associado à disposição do obrigado, sendo muito difícil alcançar, sem o concurso da sua espontânea vontade, o resultado a que tem direito o credor.

Concluíram os legisladores que a criação de artifícios para incitar e assegurar o cumprimento das obrigações de fazer e de não fazer, antes de implicar ingerência na liberdade e dignidade da pessoa obrigada, significaria muito mais segurança e estabilidade para a sociedade.

Comentando a profunda alteração do sistema processual pátrio introduzida pela nova redação do art. 461, anota Ovídio Baptista da Silva que, na concepção originária do CPC, o cumprimento das obrigações de fazer “exigiam, invariavelmente, duas demandas, uma veiculada pelo Processo de Conhecimento, de natureza condenatória, com a correspondente formação de título executivo, com base no qual haveria de ser proposta a ação de execução de sentença (art. 632)” (**Curso de processo civil**. Vol. I, 4ª ed. São Paulo: RT, p. 148).

Com efeito, o advento da Lei nº 8.952/94 mudou sensivelmente o cenário, tornando possível a execução de título extrajudicial. Mais do que isso, com a nova redação dada ao art. 461 do CPC, importada praticamente *ipsis litteris* do art. 84 do CDC, a sentença, que no processo de conhecimento impõe o cumprimento de dever de fazer ou de não fazer deixou de ter força meramente condenatória, passando a ser efetivada no próprio processo em que proferida.

V. A execução de obrigação por quantia certa. O recente julgado da Corte Especial. A intimação da parte na pessoa de seu advogado.

Após as considerações iniciais sobre a unidade das reformas impostas ao CPC e do cumprimento das obrigações de fazer ou de não fazer, passo à análise da nova sistemática de execução das obrigações por quantia certa, com ênfase especial à recente decisão deste STJ que definiu a forma de incidência da multa do art. 475-J do CPC, seguindo a tendência de temperamento da regra de intimação pessoal da parte.

As alterações impostas pela Lei nº 11.232/05 tiveram por fim unificar os processos de conhecimento e execução, tornando este último um mero desdobramento ou continuação daquele. Conforme anota Luiz Rodrigues Wambier, “hoje, o princípio do sincretismo entre cognição e execução predomina sobre o princípio da autonomia” (**Sentença civil**: liquidação e cumprimento, 3ª ed. São Paulo: RT, 2006, p. 419).

Uma das novidades trazidas pela Lei nº 11.232/05, objetivando compelir o devedor à satisfação espontânea do débito, foi impor-lhe multa para o descumprimento de obrigação de pagar quantia certa, nos termos do art. 475-J, do CPC.

A imprecisão na redação do mencionado dispositivo legal implicou dúvida quanto ao *dies a quo* do prazo fixado para o cumprimento voluntário da obrigação. Surgiu, então, no âmbito do STJ, polêmica semelhante àquele instalada em relação às astreintes, alguns se posicionando pela incidência automática da multa e outros pela necessidade de prévia intimação do devedor.

Essa dúvida foi recentemente apaziguada pela Corte Especial, no julgamento do supra referido REsp 940.274/MS, ficando assentado que “o cumprimento

Superior Tribunal de Justiça

da sentença não se efetiva de forma automática”, cabendo ao credor “o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado”.

Nesse contexto, decidiu-se que, na hipótese em que o trânsito em julgado da sentença condenatória com força de executiva ocorrer em sede de instância recursal, “após a baixa dos autos à Comarca de origem e a aposição do 'cumpra-se' pelo juiz de primeiro grau, o devedor haverá de ser intimado **na pessoa do seu advogado**, por publicação na imprensa oficial, para efetuar o pagamento no prazo de quinze dias, a partir de quando, caso não o efetue, passará a incidir sobre o montante da condenação, a multa de 10% (dez por cento)”.

A decisão da Corte Especial segue a tendência das reformas do CPC, rompendo com a regra de que a imposição de obrigações ou ônus pessoais, cuja prática geralmente não está compreendida nos poderes conferidos ao advogado, deveria ser comunicada pessoalmente à parte.

Até então a intimação via patrono praticamente somente era prevista para atos de postulação, privativos de advogado e que independem da atuação pessoal e/ou específica da parte.

Ao firmar sua posição, a Corte Especial sufraga orientação que vem sendo adotada pelo próprio legislador, de ampliação dos poderes do advogado no processo. Foi assim que, na edição da Lei nº 10.444/02, inseriu-se o § 5º no art. 659 do CPC, prevendo a possibilidade do executado ser intimado, na pessoa de seu advogado, da sua nomeação como depositário do bem penhorado.

Da mesma forma, a Lei nº 11.382/06 inseriu o § 4º no art. 652 do CPC, dispondo que a intimação do executado para indicar bens passíveis de penhora também será feita na pessoa de seu advogado.

Essas normas, assim como a decisão da Corte Especial, redimensionam a abrangência do mandato conferido pela parte ao advogado, incluindo, além dos poderes de postulação, também poderes que impliquem ciência, na pessoa do mandatário, de ônus impostos ou de atos a serem praticados pelo mandante.

Na prática, reinterpretou-se a posição desses sujeitos do processo – parte e

seu advogado – com os olhos voltados para: (i) a efetividade da prestação jurisdicional, prevista no art. 5º, LXXVIII, da CF, notadamente a realização do direito material; (ii) a presunção de comunicação dos atos ocorridos no processo, inerente à relação advogado-cliente; e (iii) os deveres das partes de proceder com lealdade e boa-fé, bem como de não criar embaraços à efetivação dos provimentos judiciais, nos termos do art. 14, II e V, do CPC.

Nem se diga que essa orientação imputaria ao advogado responsabilidades além daquelas assumidas com o mandato para defesa do seu cliente em juízo. Mesmo no panorama legal anterior, já se admitia a intimação da parte, via advogado, acerca de atos que acarretam consequências muito mais drásticas do que o mero pagamento sob pena de multa e/ou a penhora de bens. O causídico é intimado de atos que podem conduzir ao trânsito em julgado de decisões, com reflexo muito mais profundo para o universo jurídico de seu cliente.

VI. O cumprimento das obrigações de fazer ou de não fazer. O termo inicial das astreintes.

Cumpre, por fim, concatenar as linhas de raciocínio desenvolvidas nos itens anteriores, determinando a viabilidade de se estender a sistemática de intimação da parte via advogado à imposição das astreintes previstas no art. 461, § 4º, do CPC.

(i) A influência das reformas sobre outros dispositivos do CPC.

Em primeiro lugar, vale retomar a premissa estabelecida linhas acima, de interpretação conjunta das três etapas de reforma do CPC, sempre tendo em vista o espírito que inspirou o legislador, de manter a unidade e a coerência do Código.

Em outras palavras, as inovações advindas das reformas processuais demandam que todos os dispositivos do Código sejam interpretados em conformidade com a nova realidade existente. José Miguel Garcia Medina observa que isso “exige do processualista um novo modo de pensar, distinto daquele apegado a premissas

dogmáticas antigas, que influenciavam o sistema jurídico de outrora. Por isso, não é possível analisar um problema novo valendo-se de uma metodologia antiga, assim como não se pode empregar os antigos conceitos jurídicos para explicar os novos fenômenos” (**Execução civil**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 25).

A simbiose entre as reformas, especificamente entre cumprimento de sentença e execução, foi bem retratada por Fredie Didier Jr., ao observar que, “tal como numa escalada, a positiva experiência inicial com o art. 84 do CDC (...), posteriormente expandida para o art. 461 do CPC, serviu de estímulo para o legislador processual adotar as execuções imediatas em processos sincréticos para as obrigações de entrega de coisa, daí derivando, em 2002, o art. 461-A. Por conta deste sucesso, e visando uniformizar as execuções judiciais, estendendo o modelo sincrético também para o procedimento executivo para pagamento de quantia, o legislador criou a Lei n. 11.232/2005” (**A terceira etapa da reforma processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 106).

Nesse contexto, a tendência de agilizar e desburocratizar a execução, presente sobretudo na última fase de reformas, se irradia por todo o Código, inclusive no que se refere ao artifício utilizado pelo legislador, de expandir os poderes inerentes ao mandato conferido ao advogado.

Dessarte, a iniciativa que levou à inserção dos arts. 652, § 4º, e 659, § 5º, no CPC, de intimação do devedor, na pessoa de seu advogado, acerca de atos e ônus relacionados com a penhora (nomeação de bens e depósito), deve se propagar para outros dispositivos do Código, sobretudo aqueles relacionados ao cumprimento da sentença e à execução, como fez a Corte Especial no julgamento do REsp 940.274/MS.

Aliás, o posicionamento do STJ sobre a possibilidade de intimação da parte via advogado deve ser visto como uma resposta à evolução escalonada que o legislador vislumbrou para processo civil. A compreensão total do âmbito das reformas exige tempo, para que a direção tomada pelas normas processuais fique mais clara e o espírito do intérprete se desprenda das concepções antigas.

Diante disso, também a ciência acerca da imposição da multa prevista no art. 461, § 4º, do CPC, deverá ser feita na pessoa do advogado, dispensando a intimação pessoal do devedor. Somente assim é que se estará efetivamente cumprindo o desígnio

das reformas, mantendo o Código harmônico e coeso.

(ii) A natureza da obrigação de pagar quantia certa.

Em que pese o fato de receberem tratamento legal diferenciado, não há distinção ontológica entre o ato de fazer ou de pagar, isto é, o pagar também implica um fazer, ambos dependendo da iniciativa pessoal da parte.

Como bem frisado no julgamento do REsp 1.130.893/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 18.09.2009

em que pese o art. 475-I do CPC reservar a expressão 'cumprimento de sentença' às obrigações de fazer e de entregar coisa e destinar o termo 'execução' às obrigações por quantia certa, em ambos os casos poderá haver o cumprimento espontâneo da obrigação, sendo desnecessária a execução (...). A diferença é que, nos casos das obrigações referidas nos arts. 461 e 461-A, o prazo para o cumprimento do provimento jurisdicional é fixado na própria sentença, enquanto que, nos casos das obrigações por quantia certa, é a lei que fixa o prazo de 15 (quinze) dias para que haja o voluntário atendimento ao *decisum* e, conseqüentemente, a satisfação do direito da parte vencedora da ação.

Portanto, sendo as obrigações iguais na sua essência, não há porque o devedor ser delas intimado de modo diferente, sobretudo na hipótese em que, com base no art. 461, § 4º, do CPC, o Juiz impõe multa para o descumprimento da obrigação de fazer, circunstância que ocorre automaticamente nas obrigações de pagar quantia certa, nos termos do art. 475-J do CPC.

(iii) A consequência do descumprimento da obrigação específica.

De acordo com a sistemática do art. 461 do CPC, eventual resistência ou impossibilidade de o réu dar cumprimento específico à obrigação redundará, nos termos do *caput* e do § 1º, na adoção de medidas que assegurem resultado prático equivalente ao do adimplemento ou na indenização por perdas e danos.

Independentemente de qual desses meios venha a ser utilizado para

contornar a desídia do devedor, a consequência final será a transformação da obrigação numa dívida pecuniária a ser paga pelo réu (na forma de indenização por perdas e danos ou de prestação do fato por terceiro às custas do devedor), sujeita, pois, ao procedimento dos arts. 475-J e seguintes do CPC, inclusive a incidência da multa de 10% para o caso de não pagamento espontâneo no prazo de 15 dias, acerca da qual o réu será intimado na pessoa do seu advogado, com base no entendimento exarado pela Corte Especial no julgamento do REsp 940.274/MS.

Sendo assim, novamente tendo em foco a unidade e a congruência do Código, bem como a antecipação da satisfação do direito reconhecido na sentença, não se afigura razoável que, ao tentar compelir o devedor a cumprir a obrigação específica, se ignore a possibilidade de o devedor ser intimado sobre a imposição das astreintes na pessoa de seu advogado, para, mais adiante, após caracterizada a incúria do réu e tendo sua obrigação sido convertida em quantia certa, se fazer uso da prerrogativa para intimá-lo, por intermédio de seu patrono, acerca da imposição da multa do art. 475-J. A utilização de instrumentos que viabilizem a celeridade da ação deve ser buscada desde o início do processo, sempre com vistas à sua efetividade.

(iv) O desincentivo ao cumprimento específico da obrigação.

Exigir a intimação pessoal do devedor no cumprimento de obrigações de fazer e de não fazer proporciona, ainda, o estímulo à sua ocultação, já que sem essa formalidade não haverá como lhe impor medidas coercitivas para o cumprimento específico da obrigação.

Essa situação, de certa forma, privilegia a execução inespecífica das obrigações, tratada como exceção pelo próprio art. 461 do CPC.

Ademais, não se pode perder de vista que, em geral, o cumprimento das obrigações de fazer ou de não fazer se reveste de urgência, tanto que o legislador tratou de iniciar as reformas por essa modalidade de obrigação, contemplando-a, como visto, com o processo sincrético.

(v) A simplificação do processo. A facilitação da atuação em juízo.

A uniformização de procedimentos, tendente ao estabelecimento de regras aplicáveis a todas as situações análogas, simplifica a ação e evita o surgimento de verdadeiras “arapucas” processuais que confundem e dificultam a atuação em juízo, transformando-a em terreno incerto.

Conforme tive a oportunidade de consignar no julgamento do REsp 746.524/SC, 3ª Turma, minha relatoria, DJe de 16.03.2009, “os óbices processuais não podem ser invocados livremente, mas apenas nas hipóteses em que seu acolhimento se faz necessário para a proteção de direitos fundamentais da parte, como o devido processo legal, a paridade de armas ou a ampla defesa”.

(vi) O prazo para cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer.

Poder-se-ia sustentar que, sendo a intimação realizada na pessoa do advogado, a parte veria reduzido o prazo para dar cumprimento à obrigação, visto que lhe seriam “subtraídos” os dias compreendidos entre a ciência do seu patrono e o repasse da informação.

O argumento, porém, não resiste a um exame mais acurado.

Em primeiro lugar, a fixação do termo para cumprimento da obrigação fica ao arbítrio do Juiz, que, uma vez sedimentada a jurisprudência quanto à intimação via advogado, poderá levar essa circunstância em consideração ao estabelecer o referido prazo.

Não bastasse isso, compete ao advogado agir com diligência e presteza, comunicando seu cliente com rapidez acerca dos ônus e obrigações que lhe são impostos.

Há de se considerar, nesse aspecto, que o estágio de evolução tecnológica em que nos encontramos permite a localização e o contato quase que imediato das pessoas. O telefone, em especial o celular, a internet, o fax, entre outros, possibilitam a transferência de dados e informações em tempo real, sendo difícil imaginar uma situação

Superior Tribunal de Justiça

que impeça o advogado de, em poucas horas, quiçá minutos, repassar ao seu cliente o teor de uma intimação judicial.

Por outro lado, para os casos excepcionais, poderá o advogado requerer ao Juiz a dilação do prazo, comprovando a efetiva impossibilidade de manter contato com o seu cliente.

Finalmente, não se pode ignorar que o argumento incorre em sofisma, porquanto a questão atinente ao maior ou menor prazo para cumprimento da obrigação pode ser suscitado por qualquer das partes, conforme o meio de intimação. Ora, se é verdade que a intimação via advogado reduz o prazo para cumprimento da obrigação, *contrario sensu*, é igualmente verdade que a intimação pessoal potencialmente amplia esse mesmo prazo, visto que o advogado do devedor poderá avisá-lo com significativa antecedência sobre a ordem judicial.

Por todos os motivos supra, constata-se que a intimação do devedor, via advogado, acerca da imposição da multa do art. 461, § 4º, do CPC, para o caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, se mostra como o meio mais adequado de cientificar a parte, por guardar consonância com o espírito condutor das reformas que vêm sendo imprimidas ao CPC, em especial a busca por uma prestação jurisdicional mais célere e menos burocrática, bem como a antecipação da satisfação do direito reconhecido judicialmente.

Dessa forma, o procedimento que a Corte Especial estabeleceu para a execução de obrigação por quantia certa deve ser aplicado ao cumprimento das obrigações de fazer ou de não fazer, ou seja, após a baixa dos autos à Comarca de origem e a aposição do 'cumpra-se' pelo Juiz, o devedor poderá ser intimado **na pessoa do seu advogado**, por publicação na imprensa oficial, acerca do dever de cumprir a obrigação, sob pena de multa. Não tendo o devedor recorrido da sentença ou se a execução for provisória, a intimação obviamente não será acerca do “cumpra-se”, mas, conforme o caso, acerca do trânsito em julgado da própria sentença ou da intenção do credor de executar provisoriamente o julgado.

Em suma, seja qual for a situação, o cômputo das astreintes só terá início

após: (i) a intimação do devedor, por intermédio do seu patrono, acerca do resultado final da ação ou acerca da execução provisória; e (ii) o decurso do prazo fixado para o cumprimento voluntário da obrigação.

VII. A natureza das obrigações de fazer e não fazer.

Vale ressaltar, por oportuno, que a conclusão alcançada no item anterior independe da natureza da obrigação a ser cumprida, se fungível ou infungível, pois, assim como ocorre na multa do art. 475-J do CPC, a intimação dirigida ao advogado não é para que este pratique o ato em nome da parte, mas apenas para que, na condição de mandatário, dê ciência ao mandante sobre a existência de uma determinação judicial que lhe obriga à prática desse ato, sob pena de multa.

Sendo assim, como quem vai manifestar a vontade quanto à efetiva prática do ato é a própria parte e não seu advogado, a distinção relacionada à fungibilidade ou não da obrigação não ganha relevo. Em outras palavras, a ciência por intermédio do advogado de modo algum interfere no acatamento ou não da determinação judicial, que, independentemente da natureza da obrigação, permanecerá integralmente na esfera de desígnio do devedor.

Na realidade, essa diferenciação só tem importância para o caso do efetivo descumprimento da obrigação, hipótese em que aquelas de natureza infungível somente poderão ser substituídas pela indenização por perdas e danos, enquanto às de caráter fungível abre-se também a possibilidade de prestação por terceiro, às custas do devedor.

Acrescente-se, nesse ponto, que a coerção patrimonial pode incidir sobre obrigações fungíveis e infungíveis. Conforme anota Luiz Guilherme Marinoni,

se todos têm direito à tutela jurisdicional efetiva – efetividade que poderia ser comprometida caso a execução tivesse que ser feita necessariamente, na hipótese de obrigação fungível, através da execução forçada ou por sub-rogação –, e se o processo não pode prejudicar o autor que tem razão, não há como admitir que a tutela jurisdicional que implica em um fazer fungível não possa ser executada através de multa” (**Curso de processo civil**. vol. III. São Paulo: RT, 2007, p. 77).

Arakem de Assis complementa esse raciocínio, lembrando “o império do interesse do credor sobre a fungibilidade. Ele não é obrigado a aceitar de outrem a prestação” (**Manual da execução**. 12ª ed. São Paulo: RT, 2009, p. 582).

Com efeito, a imposição de multa constitui meio mais célere, econômico e simples do que a prestação do fato por terceiro, portanto, mais consentâneo com os anseios do processo civil moderno.

Esse entendimento é corroborado pelo STJ, que já decidiu que “o art. 461 do CPC não impede a imposição de multa diária para o cumprimento de obrigação fungível” (REsp 521.184/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 06.12.2004).

Portanto, considerando que tanto as obrigações infungíveis quanto as fungíveis estão sujeitas às astreintes, também sob esta ótica não faz sentido estabelecer a distinção para efeitos do cabimento da intimação do devedor via advogado.

IX. A hipótese dos autos

No particular, o acórdão embargado determinou a incidência imediata da multa, considerando apenas o decurso do prazo fixado pelo Juiz para cumprimento da obrigação; enquanto o precedente alçado a paradigma concluiu pela necessidade de prévia intimação pessoal do devedor.

(i) Os limites dos embargos de divergência. A possibilidade de se alcançar decisão diversa do acórdão embargado e dos acórdãos paradigmas.

Inicialmente, considero indispensável consignar a possibilidade de, em sede de embargos de divergência, se alcançar solução diversa não apenas do acórdão embargado, mas também dos julgados trazidos pelo embargante para reconhecimento do dissídio.

Isso porque os embargos de divergência constituem recurso cujo escopo é a

uniformização da jurisprudência interna do STF ou do STJ. Seu objetivo é, em última análise, pacificar o entendimento desses Tribunais em torno de determinado tema.

Dessa forma, nada impede que o colegiado, ao revolver a matéria, firme um novo posicionamento, díspar daqueles até então existentes no âmbito daquela Corte. O que realmente importa é a pacificação definitiva da questão.

(ii) A reforma do acórdão embargado.

Na hipótese dos autos, consoante orientação firmada neste julgamento, há de se afastar a incidência das astreintes, com a consequente reforma da decisão embargada, tendo em vista que a obrigação foi espontaneamente cumprida pela UNIMED, antes de qualquer intimação acerca da decisão que lhe impôs a obrigação de restabelecer o contrato.

A despeito de todas as considerações feitas nos tópicos anteriores, subsiste a necessidade de intimação da parte, ainda que por intermédio do seu advogado, acerca da decisão final do processo, determinando o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer.

Forte nessas razões, DOU PROVIMENTO aos presentes embargos de divergência, para reformar o acórdão embargado e, com supedâneo no art. 544, § 3º, do CPC, conhecer do agravo de instrumento, para DAR PROVIMENTO ao próprio recurso especial.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2010/0010160-5

EAg 857.758 / RS

Números Origem: 1050019541 10500196464 10501675161 10501970260 200700167180 2101207950
2101243864 2101291996 70015414964 70016945339

PAUTA: 10/11/2010

JULGADO: 10/11/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **WASHINGTON BOLIVAR DE BRITO JUNIOR**

Secretário

Bel. **RICARDO MAFFEIS MARTINS**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : UNIMED SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ARMANDO RIBEIRO GONÇALVES JUNIOR
ADVOGADA : PATRICIA CARRILHO CORRÊA GABRIEL FREITAS
EMBARGADO : JOALHERIA SCIÉSSERE LTDA E OUTROS
ADVOGADO : ANALUÍSA DE FREITAS E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto da Sra. Ministra Relatora dando provimento aos Embargos de Divergência, reformando o acórdão embargado e dando provimento ao próprio Recurso Especial, pediu VISTA antecipada o Sr. Ministro Luis Felipe Salomão.

Aguardam os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Aldir Passarinho Junior.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sidnei Beneti.

Brasília, 10 de novembro de 2010

RICARDO MAFFEIS MARTINS
Secretário

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 857.758 - RS (2010/0010160-5)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
EMBARGANTE : **UNIMED SEGURADORA S/A**
ADVOGADO : **ARMANDO RIBEIRO GONÇALVES JUNIOR**
ADVOGADA : **PATRICIA CARRILHO CORRÊA GABRIEL FREITAS**
EMBARGADO : **JOALHERIA SCIÉSSERE LTDA E OUTROS**
ADVOGADO : **ANALUÍSA DE FREITAS E OUTRO(S)**

VOTO-VISTA

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. Cuida-se de embargos de divergência em agravo de instrumento, nos autos de ação de obrigação de fazer ajuizada por Joalheria Sciéssere Ltda e outros em face de Unimed Seguros Saúde S/A, objetivando o restabelecimento de contrato de seguro saúde firmado pelas partes.

A sentença julgou procedente o pedido e determinou que fosse mantido o contrato de seguro saúde, com seu restabelecimento no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00, em caso de descumprimento pela ré.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo manteve a sentença, dando provimento parcial a apelação da Unimed, tão somente quanto aos honorários advocatícios (fls. 31/34), tendo o acórdão transitado em julgado em 10/05/2005 (fl. 35).

Os autores ajuizaram ação de execução da multa diária fixada na sentença, sob o argumento de que o contrato de seguro somente foi restabelecido pela Unimed em 09/09/2005, por isso que as astreintes seriam devidas desde 10/06/2005, eis que é o primeiro dia depois do prazo de 30 dias para o cumprimento, contado do trânsito em julgado.

A Juíza de Direito, em decisão interlocutória, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela Unimed e determinou o pagamento da multa diária a partir de 10/06/2005, por não ter cumprido com sua obrigação no prazo de 30 dias fixados na sentença (fls. 67/68).

A Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela Unimed, em acórdão assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASTREINTES. EXECUÇÃO JUDICIAL. TERMO INICIAL PARA A CONVERSÃO EM MULTA. TRÂNSITO EM JULGADO.

Superior Tribunal de Justiça

A sentença é ordem judicial de cumprimento obrigatório, a prescindir de intimação pessoal ou de execução judicial, de modo que será sempre devida a multa pelo descumprimento da ordem, a contra de seu trânsito em julgado. AGRADO DESPROVIDO.

A ora embargante interpôs recurso especial (fls. 96/102), cujo seguimento foi negado na origem, do que resultou a interposição de agravo de instrumento para esta Corte.

Distribuído a mim os autos, neguei seguimento ao agravo (fls. 170/171), o que deu ensejo à interposição de agravo regimental (fls. 174/180), ao qual foi negado provimento pela Quarta Turma, nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ARTIGO 461 DO CPC. PROCESSO DE CONHECIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. ASTREINTES. EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. INCIDÊNCIA IMEDIATA. AGRADO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A sentença que no processo de conhecimento impõe o cumprimento de dever de fazer ou não fazer deixou de ter força meramente condenatória, passando a ser efetivada no próprio processo em que proferida. "Fixada multa diária antecipadamente ou na sentença, consoante o § 3º e 4º do art. 461, e não cumprido o preceito dentro do prazo estipulado, passam a incidir de imediato e nos próprios autos as astreintes" (REsp, Rel. Ministra Nancy Andrighi)

2. Mantida na íntegra, a sentença proferida na ação de obrigação de fazer que cominou a incidência da multa diária a incidir no prazo de 30 dias, caso não cumprido o mandado judicial, e intimadas as partes, após o retorno dos autos ao cartório, não se afigura razoável que o devedor seja intimado a cumprir a obrigação de fazer quando já o havia sido a cumprir ao tempo da publicação da sentença, principalmente existindo multa diária por descumprimento.

3. Agravo regimental não-provido.

Inconformada, a embargante opôs embargos de divergência, a fim de que prevaleça o entendimento adotado pela Terceira Turma, trazendo para confronto o AgRg nos Edcl no REsp 1.067.903/RS, da relatoria do Ministro Sidnei Beneti, no qual ficou decidido ser necessária a intimação pessoal do devedor quando aplicada multa diária pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

Os autos foram distribuídos a e. Ministra Nancy Andrighi, que por decisão, admitiu o processamento dos embargos de divergência, abrindo prazo para a embargada se manifestar (fl. 219), tendo decorrido o prazo para impugnação (fl. 221).

É o relatório.

2. Não é tranquilo, na doutrina, o tema relativo a incidência de multa fixada com base no art. 461, § 4º, do CPC, no caso de descumprimento de obrigação de fazer

ou não fazer, especificamente quanto a necessidade ou não de intimação pessoal do executado acerca da respectiva decisão judicial.

O primoroso voto proferido pela eminente Relatora, trazendo a lume as reformas do Código de Processo Civil, inclusive com considerações de ordem histórica, acerca das sucessivas reformas que culminaram na sistemática de cumprimento de sentença em vigor, bem exprime essa inquietação.

Sua Excelência trouxe, ainda, a confronto, a Súmula 410 desta Corte - onde o enunciado sumular tendeu a pacificação do entendimento sobre a matéria -, apontando contraste com o recente julgado da Corte Especial no REsp 940.274/MS, que, segundo afirma, conferiu novo rumo à questão, ensejando a reabertura do debate sobre o tema, pois assentou que o "cumprimento da sentença não se efetiva de forma automática", competindo ao credor "o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado".

Prosseguindo, a eminente Relatora propõe a revisão da Súmula 410, para adequá-la às recentes reformas processuais e ao julgamento da Corte Especial que afirmou "na hipótese em que o trânsito em julgado da sentença condenatória com força de executiva (sentença executiva) ocorrer em sede de instância recursal (STF, STJ, TJ E TRF), após a baixa dos autos à Comarca de origem e a aposição do 'cumpra-se' pelo juiz de primeiro grau, o devedor haverá de ser intimado na pessoa do seu advogado, por publicação na imprensa oficial, para efetuar o pagamento no prazo de quinze dias, a partir de quando, caso não o efetue, passará a incidir sobre o montante da condenação, a multa de 10% (dez por cento)".

Desse modo, entendeu a e. Relatora que:

"A decisão da Corte Especial segue a tendência das reformas do CPC, rompendo com a regra de que a imposição de obrigações ou ônus pessoais, cuja prática geralmente não está compreendida nos poderes conferidos ao advogado, deveria ser comunicada pessoalmente à parte.

Até então, a intimação via patrono praticamente só era prevista para atos de postulação, privativos de advogado e que independem da atuação pessoal e/ou específica da parte.

Ao afirmar sua posição, a Corte Especial sufraga orientação que vem sendo adotada pelo próprio legislador, de ampliação dos poderes do advogado no processo. Foi assim que, na edição da Lei nº 10.444/02, inseriu-se o § 5º no art. 659 do CPC, prevendo a possibilidade do executado ser intimado, na pessoa de seu advogado, da sua nomeação como depositário do bem penhorado.

Da mesma forma, a Lei nº 11.382/06 inseriu o § 4º no art. 652 do CPC, dispondo que a intimação do executado para indicar bens passíveis de penhora também será feita na pessoa de seu advogado.

Essas normas, assim como a decisão da Corte Especial, redimensionam a

abrangência do mandato conferido pela parte ao advogado, incluindo, além dos poderes de postulação, também poderes que impliquem ciência, na pessoa do mandatário, de ônus impostos ou de atos a serem praticados pelo mandante."

3. No direito brasileiro, as astreintes estão previstas no direito processual (art. 461 do CPC).

Conforme ensina Arruda Alvim, "há, no art. 461, uma aproximação do *direito substancial* em relação ao *direito processual*. Vale dizer, por meio de sanção pecuniária, possível *initio litis*, verifica-se *finalisticamente* que se deseja obter o *mais rapidamente possível* a satisfação do direito substancial" (Manual de Direito Processual Civil, 7. ed. São Paulo: RT, 2000, vol. 2, p. 432).

A multa diária não se reveste de índole indenizatória, ressarcitória, compensatória ou reparatória.

Em vista disso, Luiz Guilherme Marinoni afirma que a multa diária "serve apenas para pressionar o réu a adimplir a ordem do juiz, motivo pelo qual não parece racional a idéia de que ela deva reverter para o patrimônio do autor, como se tivesse algum fim indenizatório. A multa não se destina a dar ao autor um plus indenizatório ou algo parecido com isso; seu único objetivo é garantir a efetividade da tutela jurisdicional" [Tutela inibitória (individual e coletiva). 2. ed. São Paulo: RT, 2000. P 179].

A doutrina tem se posicionado quanto a intimação pessoal, se deve ser dirigida diretamente ao devedor ou a seu advogado.

A propósito, confira-se a lição de Teresa Arruda Alvim Wambier:

"(...) o devedor de obrigação de fazer, não fazer ou entrega de coisa, quando tem contra si *ordem* para cumprimento da decisão judicial, deve ser intimado pessoalmente, justamente pelas múltiplas e graves consequências de seu eventual desatendimento ao mandamento jurisdicional (como as *astreintes*, *contempt of court* ou a configuração de crime de desobediência).

(...)

Assim, é da intimação pessoal do destinatário da ordem judicial que se deve iniciar a contagem do prazo para cumprimento da decisão ou sentença na qual se comina multa periódica.

(Revista de Processo. Ano 35. nº 182. abr/2010. ed. RT. São Paulo. 2010. p. 188)

4. Não vejo motivo, destarte, para qualquer modificação no entendimento consolidado do STJ, no sentido de que o cumprimento da obrigação não é ato cuja realização dependa de advogado, mas é ato da parte, conforme preceituado no enunciado da Súmula 410 desta Corte, nos seguintes termos:

Superior Tribunal de Justiça

A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

Trago, ainda, os precedentes que deram origem à Súmula, onde ficou caracterizado que, mesmo em sede de cumprimento de obrigação de fazer, com multa, após o trânsito em julgado, deve haver antes a intimação pessoal ao devedor:

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE ASTREINTES. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. ANTERIOR À INTIMAÇÃO. DESCABIMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I. É necessária a intimação pessoal do devedor quando aplicada multa diária pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

II. Cumprida a obrigação de fazer antes mesmo da intimação ser efetuada - é o que se extrai do acórdão recorrido (fl. 87) - não há como incidir honorários advocatícios.

III. Os agravantes não trouxeram nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

IV. Agravo improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1067903/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 18/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DECISÃO COMINATÓRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. FALTA DE ATAQUE. SÚMULA 182.

- Falta prequestionamento quando o dispositivo legal supostamente violado não foi discutido na formação do acórdão recorrido.

- A parte a quem se destina a ordem de fazer ou não fazer deve ser pessoalmente intimada da decisão cominatória, especialmente quando há fixação de astreintes.

- "É inviável o agravo do Art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada."

(AgRg no Ag 774196/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 09/10/2006, p. 294)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASTREINTES. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. É necessária a intimação pessoal, relativamente à decisão cominatória, da parte a quem se destina a ordem de fazer ou não fazer, mormente quando há fixação de astreintes. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1046050/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 24/11/2008)

Processo civil. Agravo no recurso especial. Execução de astreintes.

Inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes. Multa diária.

Obrigação de fazer. Intimação pessoal. Necessidade.

- A parte a quem se destina a ordem de fazer ou não fazer deve ser pessoalmente intimada da decisão cominatória, especialmente quando há fixação de astreintes. Precedentes.

Superior Tribunal de Justiça

Agravo no recurso especial improvido.

(AgRg no REsp 993209/SE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 04/04/2008, REPDJe 12/05/2008)

PROCESSO CIVIL. ASTREINTES. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. **A intimação da parte obrigada por sentença judicial a fazer ou a não fazer deve ser pessoal, só sendo exigíveis as astreintes após o descumprimento da ordem.** Recurso especial não conhecido.

(REsp 629346/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 19/03/2007, p. 319)

5. Destarte, a decisão impugnada, de minha lavra, **proferida antes da edição da referida súmula**, confirmada pela E. Quarta Turma, merece ser adequada.

Na verdade, no caso concreto, antes da intimação pessoal do devedor, ocorreu o adimplemento da obrigação, de maneira que não deve incidir a multa cominatória, objeto único da execução já iniciada.

6. Ante o exposto, acompanho a eminente Ministra Relatora apenas quanto a necessidade de prévia intimação pessoal do devedor acerca da decisão que impôs a multa pelo descumprimento de obrigação de fazer, acolhendo os embargos de divergência para julgar extinta a execução.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2010/0010160-5

EAg 857.758 / RS

Números Origem: 1050019541 10500196464 10501675161 10501970260 200700167180 2101207950
2101243864 2101291996 70015414964 70016945339

PAUTA: 23/02/2011

JULGADO: 23/02/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS**

Secretário

Bel. **RICARDO MAFFEIS MARTINS**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : UNIMED SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ARMANDO RIBEIRO GONÇALVES JUNIOR
ADVOGADA : PATRICIA CARRILHO CORRÊA GABRIEL FREITAS
EMBARGADO : JOALHERIA SCIÉSSERE LTDA E OUTROS
ADVOGADO : ANALUÍSA DE FREITAS E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão acompanhando o voto da Sra. Ministra Relatora e dando provimento aos embargos de divergência, a Seção, por unanimidade, deu provimento aos embargos de divergência, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sidnei Beneti, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Aldir Passarinho Junior votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília, 23 de fevereiro de 2011

RICARDO MAFFEIS MARTINS
Secretário