



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1801518 - RJ (2019/0061211-2)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : **CYRELA MINAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS
SPE LTDA**
ADVOGADOS : **CARLOS ALBERTO SUSSEKIND ROCHA - RJ079827
FLÁVIO DIZ ZVEITER E OUTRO(S) - RJ124187
RENATA DO AMARAL GONÇALVES - RJ128840
MARIA ROSA CALIFRER DE LIMA - RJ157140
CAROLINA DE JESUS MULLER - DF038896**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FASE DE EXECUÇÃO. ASTREINTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA 410/STJ. EXECUÇÃO COLETIVA DO ART. 98 DO CDC. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

- 1. Controvérsia relativa à exigibilidade das astreintes e à legitimidade do Ministério Público para deduzir pedido de cumprimento de sentença coletiva pertinente a direitos individuais homogêneos.*
- 2. Nos termos da Súmula 410/STJ: 'A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer'.*
- 3. Subsistência da referida súmula na vigência do CPC/2015, conforme precedente da Corte Especial.*
- 4. Caso concreto em que não constou no texto do mandado de citação/intimação da empresa demandada a cominação de astreintes, sendo inexigível, portanto, a multa por descumprimento da ordem*

judicial, à luz da Súmula 410/STJ.

5. Existência de julgado específico desta Turma no sentido de que o comparecimento espontâneo aos autos não supre a necessidade de intimação pessoal do devedor sobre a cominação de astreintes.

6. Nos termos do art. 98 do CDC, "poderá ser coletiva" a execução da sentença condenatória proferida em ação civil pública referente a direitos individuais homogêneos.

7. Distinção entre a "execução coletiva" prevista no art. 98 do CDC e a execução residual (fluid recovery) prevista no art. 100 do CDC.

8. Ilegitimidade ativa do Ministério Público para promover a execução coletiva do art. 98 do CDC por ausência de interesse público ou social a justificar a atuação do 'parquet' nessa fase processual, em que o interesse jurídico se restringe ao âmbito patrimonial e disponível de cada um dos consumidores lesados.

9. Julgado específico da QUARTA TURMA nesse sentido.

10. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a) Ministro(a) Relator(a).

Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 14 de dezembro de 2021.

Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1801518 - RJ (2019/0061211-2)

RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
RECORRENTE : CYRELA MINAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS
SPE LTDA
ADVOGADOS : CARLOS ALBERTO SUSSEKIND ROCHA - RJ079827
FLÁVIO DIZ ZVEITER E OUTRO(S) - RJ124187
RENATA DO AMARAL GONÇALVES - RJ128840
MARIA ROSA CALIFRER DE LIMA - RJ157140
CAROLINA DE JESUS MULLER - DF038896
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FASE DE EXECUÇÃO. ASTREINTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA 410/STJ. EXECUÇÃO COLETIVA DO ART. 98 DO CDC. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

- 1. Controvérsia relativa à exigibilidade das astreintes e à legitimidade do Ministério Público para deduzir pedido de cumprimento de sentença coletiva pertinente a direitos individuais homogêneos.*
- 2. Nos termos da Súmula 410/STJ: 'A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer'.*
- 3. Subsistência da referida súmula na vigência do CPC/2015, conforme precedente da Corte Especial.*
- 4. Caso concreto em que não constou no texto do mandado de citação/intimação da empresa demandada a cominação de astreintes, sendo inexigível, portanto, a multa por descumprimento da ordem*

judicial, à luz da Súmula 410/STJ.

5. Existência de julgado específico desta Turma no sentido de que o comparecimento espontâneo aos autos não supre a necessidade de intimação pessoal do devedor sobre a cominação de astreintes.

6. Nos termos do art. 98 do CDC, "poderá ser coletiva" a execução da sentença condenatória proferida em ação civil pública referente a direitos individuais homogêneos.

7. Distinção entre a "execução coletiva" prevista no art. 98 do CDC e a execução residual (fluid recovery) prevista no art. 100 do CDC.

8. Ilegitimidade ativa do Ministério Público para promover a execução coletiva do art. 98 do CDC por ausência de interesse público ou social a justificar a atuação do 'parquet' nessa fase processual, em que o interesse jurídico se restringe ao âmbito patrimonial e disponível de cada um dos consumidores lesados.

9. Julgado específico da QUARTA TURMA nesse sentido.

10. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto por CYRELA MINAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRETENSÃO DE MODIFICAÇÃO DE CLÁUSULAS DE CONTRATO DE ADESÃO E DEVOLUÇÃO DE VALORES COBRADOS INDEVIDAMENTE AOS CONSUMIDORES LESADOS. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO DETERMINA O DEPÓSITO DE MULTA DECORRENTE DE DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO.

- Ausência de nulidade da intimação da tutela antecipada. A ré, ao apresentar sua defesa espontaneamente, tomou ciência do processo, dando-se por citada e intimada. Ademais, a própria peça de bloqueio faz alusão à decisão que antecipou os efeitos da tutela, de modo que não se pode falar em desconhecimento.

- Cumprimento da obrigação que se deu fora do prazo. Agravante nunca

impugnou o valor da multa. Preclusão.

- Obrigação de promover a devolução de 75% dos valores pagos em razão da rescisão contratual que prescinde de prévia habilitação dos interessados, pois a ré possui em seus registros, os dados bancários dos consumidores com quem contratou. Desnecessidade de publicação de edital visando habilitação de eventuais consumidores lesados para esta finalidade.

- Legitimidade do Ministério Público para promover a execução das astreintes, o que não se confunde com a hipótese do art. 100 do CDC, que trata da execução dos danos individuais sofridos por cada lesado.

- Decisão não teratológica.

DESPROVIMENTO DO RECURSO. (fl. 324)

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 129/32).

Em suas razões, alega a parte recorrente alegou, além de divergência jurisprudencial, violação aos arts. 250, III, 280, 278, parágrafo único, 573, § 1º, 815, e 1.022, incisos I e II, do CPC/2015, arts. 95, 97 e 100 do CDC, sob os argumentos de: (a) negativa de prestação jurisdicional; (b) inexigibilidade das astreintes por ausência de intimação pessoal; (c) desproporcionalidade e descabimento das astreintes; (d) cumprimento da ordem judicial com "pequeno atraso de 51 dias"; (e) ausência de prejuízo às partes; (f) necessidade de habilitação dos consumidores lesados para se promover o cumprimento da condenação à restituição de valores; (g) ilegitimidade do *parquet* para executar a condenação à restituição de valores.

Contrarrazões às fls. 220/39.

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, na condição de *custos iuris*, opinou pelo improvimento do recurso, em parecer lavrado com a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO AUTORIZATIVO CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONSUMERISTA. CONTRATO DE ADESÃO. NULIDADE DE CLÁUSULA ABUSIVA. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER DETERMINADA EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA

TUTELA. MULTA COMINATÓRIA. LEGALIDADE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA INTIMAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DA REQUERIDA. PRECLUSÃO E AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CUMPRIMENTO OPORTUNO DA OBRIGAÇÃO E DESPROPORCIONALIDADE DO VALOR ARBITRADO. QUESTÕES QUE DEMANDAM O REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER A EXECUÇÃO DA SENTENÇA PROFERIDA NA AÇÃO PRINCIPAL. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO HOSTILIZADO POR SEUS PRÓPRIOS E JURÍDICOS FUNDAMENTOS. PARECER PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO. (fl. 323)

É o relatório.

VOTO

Eminentes colegas, o recurso especial merece ser provido.

A controvérsia tem origem em ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - MPRJ em face da incorporadora ora recorrente, visando, em síntese, a revisão da cláusula contratual de retenção de parcelas pagas, tendo-se pleiteado a redução do percentual de retenção (pactuado entre 75% e 90%)^[1], para o percentual de apenas 25% das parcela pagas. Pleiteou-se, também, a repetição de dobro do indébito.

No limiar dessa demanda coletiva, o juízo de origem havia deferido uma "medida cautelar" incidente deduzida pelo MPRJ visando obrigar a incorporadora a fazer um levantamento de todos os contratos de compra e venda celebrados a partir do ano de 2007, e a identificar os inadimplementos (fl. 670), de modo a permitir a identificação futura dos consumidores lesados, sob pena de multa de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

A decisão que deferiu, *in totum*, esse pedido de medida cautelar foi proferida nos seguintes termos:

*[...]. Considerando que a ré não está obrigada a guardar documentos por mais de cinco anos e que o trânsito em julgado de eventual decisão condenatória poderá ultrapassar tal prazo, se faz necessário deferir a medida cautelar aqui requerida, sob pena de se frustrar futuro cumprimento de sentença. Defiro, pois, a medida cautelar, **conforme requerida**. Intime-se e*

cite-se. (fl. 682, grifos acrescentados)

Após regular instrução probatória, foi proferida sentença de mérito, julgando procedentes os pedidos, tendo-se condenado a incorporadora a efetuar a repetição em dobro do indébito, na via administrativa, mediante depósito nas contas correntes dos consumidores lesados.

Sobre esse ponto, transcreve-se o comando do título executivo:

[...]; c) condenar a ré na devolução em dobro de toda e qualquer quantia cobrada indevidamente dos consumidores, que ultrapasse o percentual de devolução 25% das parcelas já pagas, mediante depósito em suas contas-corrente, conforme relação juntada a fls. 172/173, acrescidos de juros de 1% ao mês e de correção monetária, a partir da data em que deveriam ter sido pagos. [...] (fl. 466)

Na fase recursal, a repetição em dobro foi excluída, tendo-se mantido a ordem de repetição, na forma simples.

Após o trânsito em julgado da sentença coletiva, o MPRJ requereu a aplicação daquelas astreintes de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), alegando atraso no cumprimento da medida cautelar deferida *initio litis*.

Pleiteou, também, dentre outros pedidos, que a incorporadora fosse intimada a cumprir a sentença coletiva, comprovando nos autos a restituição do indébito aos consumidores, sob pena de cominação de novas astreintes, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em caso de descumprimento.

Os pedidos deduzidos pelo MPRJ são abaixo transcritos, *litteris*:

Ante o exposto, requer o Ministério Público que seja determinada a aplicação da multa de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) pelo descumprimento da medida cautelar, bem como a intimação da empresa para fins de cumprimento de sentença mediante a apresentação da relação completa de consumidores lesados, da demonstração da devolução simples do dinheiro a todos os consumidores lesados e dos modelos de novos contratos utilizados pela empresa, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por descumprimento. (fl. 471)

O juízo e o Tribunal de origem entenderam que as astreintes de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) já seriam exigíveis, pois a incorporadora, destinatária da ordem, teria tomado conhecimento da ordem judicial ao comparecer espontaneamente aos autos.

Confira-se, a propósito, o seguinte trecho da fundamentação do acórdão recorrido:

*Inicialmente não há que se falar em nulidade da intimação da tutela antecipada. Tendo em vista que a ré, ao apresentar sua defesa (espontaneamente na data de 11/06/2012 - index 68 do principal), **tomou ciência do processo**, dando-se por citada e intimada. Ademais, a própria peça de bloqueio faz alusão à decisão que antecipou os efeitos da tutela, de modo que não se pode falar em desconhecimento. (fl. 98)*

Nas razões do apelo nobre, a incorporadora demandada insistiu na alegação de que não teria havido intimação pessoal sobre as astreintes.

A necessidade de intimação pessoal está prevista na Súmula 410/STJ, abaixo transcrita:

Súmula 410/STJ - *A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.*

Essa súmula permanece em vigor, tendo sido recepcionada pelo CPC/2015, conforme recente precedente da Corte Especial.

Litteris:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. NECESSIDADE DA INTIMAÇÃO PESSOAL DO EXECUTADO. SÚMULA 410 DO STJ.

1. É necessária a prévia intimação pessoal do devedor para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer antes e após a edição das Leis n. 11.232/2005 e 11.382/2006, nos termos da Súmula 410 do STJ, cujo teor permanece hígido também após a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil.

2. Embargos de divergência não providos.

(EREsp 1360577/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/12/2018, DJe 07/03/2019)

Esse precedente vem sendo acompanhado pelas Turmas de direito privado desta Corte Superior, valendo mencionar os seguintes julgados recentes:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE ASTREINTES. IRRESIGNAÇÃO SUBMETIDA AO NCPC. EXIGIBILIDADE DA MULTA COMINATÓRIA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. TEMA DE ORDEM PÚBLICA NÃO SUJEITO À PRECLUSÃO. SÚMULA Nº 410 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

- 1. As disposições do NCPC, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são aplicáveis ao caso concreto ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.*
- 2. Não é possível afirmar que existe coisa julgada dispensando a intimação pessoal do devedor para efeito de exigibilidade da multa cominatória se a decisão judicial definitiva não tem esse conteúdo específico.*
- 3. Questões afetas à fixação e exigibilidade da multa cominatória são de ordem pública e, por isso, não se sujeitam a preclusão.*
- 4. Nos termos da Súmula nº 410 do STJ, A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.*
- 5. Agravo interno não provido.*

(AgInt nos EDcl no REsp 1737829/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/05/2020, DJe 07/05/2020)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. SÚMULA 410/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

- 1. O atual entendimento consolidado pela Segunda Seção deste Sodalício é no sentido de ser obrigatória a prévia intimação pessoal do devedor para o cumprimento de sentença, porquanto constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, mesmo após a vigência da Lei 11.232/2005. Precedentes.*
- 2. "A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não*

fazer." Súmula 410 do STJ.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1761683/MA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/06/2020, DJe 04/06/2020)

No caso dos autos, é incontroverso que não houve intimação pessoal sobre as astreintes, pois, além de não constar no mandado qualquer referência às astreintes (fl. 682, *primo ictu oculi*), o próprio Tribunal de origem fundamentou a ciência das astreintes no comparecimento espontâneo aos autos, não na intimação pessoal.

O comparecimento espontâneo, contudo, não supre a necessidade de intimação pessoal, pois a obrigação a ser cumprida, sob pena de astreintes fica a cargo da parte, não do respectivo patrono.

Sobre esse ponto, confira-se julgado específico desta Turma:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. COBRANÇA DE ASTREINTES. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE CONSIGNOU A INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE REFORMA. SÚMULA 7/STJ. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO ADVOGADO. INSUFICIÊNCIA. RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A Corte Especial deste Tribunal julgou os Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 1.725.487/SP, concluindo pela necessidade de prévia intimação pessoal do devedor para a cobrança de multa por descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, antes e após a edição das Leis 11.232/2005 e 11.382/2006, nos termos da Súmula 410/STJ.

2. A revisão da conclusão a que chegou o Tribunal de origem, pela inexistência de intimação pessoal, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. O comparecimento espontâneo na pessoa do advogado não supre a necessidade de intimação pessoal.

4. A consolidação da jurisprudência desta Corte é aplicada no momento do julgamento do recurso, mesmo sobre casos pretéritos.

5. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.

6. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AgInt no AREsp 1467179/GO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2021, DJe 25/03/2021, grifos acrescentados)

Nessa linha de entendimento, impõe-se declarar a inexigibilidade das astreintes cominadas na fase de conhecimento, excluindo-as do cumprimento de sentença.

De outra parte, quanto ao pedido de cumprimento da obrigação de restituir o indébito aos consumidores, a incorporadora alegou ilegitimidade ativa do MPRJ, asseverando a legitimidade seria apenas dos consumidores lesados.

Nas razões do apelo nobre, a incorporadora apontou ofensa aos arts. 95, 97 e 100 do Código de Defesa do Consumidor, abaixo transcritos, dentre outros:

Art. 95. Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.

.....

Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.

Parágrafo único. (Vetado).

Art. 98. A execução poderá ser coletiva, sendo promovida pelos legitimados de que trata o art. 82, abrangendo as vítimas cujas indenizações já tiveram sido fixadas em sentença de liquidação, sem prejuízo do ajuizamento de outras execuções. [Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995](#)

§ 1º A execução coletiva far-se-á com base em certidão das sentenças de liquidação, da qual deverá constar a ocorrência ou não do trânsito em julgado.

§ 2º É competente para a execução o juízo:

I - da liquidação da sentença ou da ação condenatória, no caso de execução individual;

II - da ação condenatória, quando coletiva a execução.

Art. 99. Em caso de concurso de créditos decorrentes de condenação prevista na Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985 e de indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do mesmo evento danoso, estas terão preferência no pagamento.

Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, a destinação da

importância recolhida ao fundo criado pela Lei nº7.347 de 24 de julho de 1985, ficará sustada enquanto pendentes de decisão de segundo grau as ações de indenização pelos danos individuais, salvo na hipótese de o patrimônio do devedor ser manifestamente suficiente para responder pela integralidade das dívidas.

Art. 100. *Decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do art. 82 promover a liquidação e execução da indenização devida.*

Parágrafo único. *O produto da indenização devida reverterá para o fundo criado pela Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985.*

Assiste razão à incorporadora, também quanto a esse ponto.

Primeiramente, observe-se que a pretensão deduzida na ação civil pública diz com direitos individuais homogêneos, nos termos do art. 81, parágrafo único, inciso III, abaixo transcrito:

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.***

(grifos acrescentados)

No caso dos autos, os direitos são individuais homogêneos porque divisíveis (cada adquirente faz jus a uma repetição individualizada, conforme o montante de parcelas pagas) e decorrentes de uma origem comum, qual seja, a abusividade da cláusula de retenção de parcelas pagas.

Os direitos individuais homogêneos, por sua própria natureza, comportam execução individual na fase de cumprimento de sentença, conforme previsto no art.

97 do CDC, acima transcrito.

Além da execução individual, surgem ainda duas outras possibilidades, a execução "coletiva" do art. 98, e a execução residual (*fluid recovery*) prevista no art. 100, ambos do CDC.

No caso dos autos, de execução residual (*fluid recovery*) não se cogita, pois a pretensão satisfativa não foi deduzida em favor do Fundo de Defesa de Direitos Difusos.

Essa distinção foi bem enfatizada pelo *parquet* estadual na peça de contrarrazões, a qual mereceu transcrição, em parte, no parecer do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, valendo citar o seguinte trecho, *litteris* (fls. 331/2):

Por último, no que diz respeito à legitimidade do Ministério Público para promover a execução, este órgão de atuação, no intuito de evitar uma descabida tautologia, reporta-se à contraminuta apresentada pelo MP fluminense, merecendo especial destaque, por pertinentes e adequados às circunstâncias do caso concreto, os seguintes excertos (fls. 49/50):

Originária do direito norte-americano, a 'fluid recovery' visa a evitar que seja inócua a sentença condenatória em ação civil pública coletiva. Cria-se, com ela, um fundo em que será depositado o valor fixado pelo magistrado, não sendo estipulado um valor ressarcitório individualmente considerado (possui um caráter muito mais punitivo do que propriamente ressarcitório).

No Brasil, o legislador criou o Fundo de defesa de direitos difusos, que será gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais, dos quais participarão, necessariamente, o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados (art. 13 da Lei da Ação Civil Pública).

Ocorre que a execução promovida pelo Ministério Público, no presente momento, se trata de cumprimento de sentença de mérito, que teve o seu início após o trânsito em julgado da ação, conforme se depreende do index 662 da ação civil pública nº 0036374-90.2012.8.19.0001, não se tratando da hipótese prevista no art. 100 da lei consumerista, confundindo a recorrente os dois institutos.

Excluída, desse modo, a hipótese de *fluid recovery*, resta saber se o *parquet* estatual seria parte legítima para promover a execução coletiva prevista no art. 98 do CDC.

Embora o art. 98 do CDC faça referência aos legitimados elencadas no art. 82 do CDC^[2], cumpre observar que, na fase de execução da sentença coletiva, a cognição judicial se limita à função de identificar o beneficiário do direito reconhecido na sentença (*cui debeat*) e a extensão individual desse direito (*quantum debeat*), pois, nessa fase processual, a controvérsia acerca do núcleo de homogeneidade do direito já se encontra superada.

Essa particularidade da fase de execução constitui óbice à atuação do Ministério Público na promoção da execução coletiva, pois o interesse social, que justificaria a atuação do *parquet*, à luz do art. 129, inciso III, da Constituição, está vinculado ao núcleo de homogeneidade do direito, sobre o qual não se controverte na fase de execução, como já dito.

Nesse sentido da ilegitimidade do *parquet* para a execução coletiva, merece referência julgado específico da egrégia QUARTA TURMA deste Tribunal Superior, *litteris*:

PROCESSO CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA PROLATADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. PRECEDÊNCIA DA LEGITIMIDADE DAS VÍTIMAS OU SUCESSORES. SUBSIDIARIEDADE DA LEGITIMIDADE DOS ENTES INDICADOS NO ART. 82 DO CDC.

1. A legitimidade para intentar ação coletiva versando a defesa de direitos individuais homogêneos é concorrente e disjuntiva, podendo os legitimados indicados no art. 82 do CDC agir em Juízo independentemente uns dos outros, sem prevalência alguma entre si, haja vista que o objeto da tutela refere-se à coletividade, ou seja, os direitos são tratados de forma indivisível.

2. Todavia, para o cumprimento de sentença, o escopo é o ressarcimento do dano individualmente experimentado, de modo que a indivisibilidade do

objeto cede lugar à sua individualização.

3. Não obstante ser ampla a legitimação para impulsionar a liquidação e a execução da sentença coletiva, admitindo-se que a promovam o próprio titular do direito material, seus sucessores, ou um dos legitimados do art. 82 do CDC, o art. 97 impõe uma gradação de preferência que permite a legitimidade coletiva subsidiariamente, uma vez que, nessa fase, o ponto central é o dano pessoal sofrido por cada uma das vítimas.

4. Assim, no ressarcimento individual (arts. 97 e 98 do CDC), a liquidação e a execução serão obrigatoriamente personalizadas e divisíveis, devendo prioritariamente ser promovidas pelas vítimas ou seus sucessores de forma singular, uma vez que o próprio lesado tem melhores condições de demonstrar a existência do seu dano pessoal, o nexo etiológico com o dano globalmente reconhecido, bem como o montante equivalente à sua parcela.

5. O art. 98 do CDC preconiza que a execução "coletiva" terá lugar quando já houver sido fixado o valor da indenização devida em sentença de liquidação, a qual deve ser - em sede de direitos individuais homogêneos - promovida pelos próprios titulares ou sucessores.

6. A legitimidade do Ministério Público para instaurar a execução exsurgerà - se for o caso - após o escoamento do prazo de um ano do trânsito em julgado se não houver a habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, nos termos do art. 100 do CDC. É que a hipótese versada nesse dispositivo encerra situação em que, por alguma razão, os consumidores lesados desinteressam-se quanto ao cumprimento individual da sentença, retornando a legitimação dos entes públicos indicados no art. 82 do CDC para requerer ao Juízo a apuração dos danos globalmente causados e a reversão dos valores apurados para o Fundo de Defesa dos Direitos Difusos (art. 13 da LACP), com vistas a que a sentença não se torne inócua, liberando o fornecedor que atuou ilicitamente de arcar com a reparação dos danos causados.

7. No caso sob análise, não se tem notícia acerca da publicação de editais cientificando os interessados acerca da sentença exequenda, o que constitui óbice à sua habilitação na liquidação, sendo certo que o prazo decadencial nem sequer iniciou o seu curso, não obstante já se tenham escoado quase treze anos do trânsito em julgado.

8. No momento em que se encontra o feito, o Ministério Público, a exemplo dos demais entes públicos indicados no art. 82 do CDC, carece de legitimidade para a liquidação da sentença genérica, haja vista a própria conformação constitucional desse órgão e o escopo precípua dessa forma de execução, qual seja, a satisfação de interesses individuais personalizados que, apesar de se encontrarem circunstancialmente agrupados, não perdem sua natureza disponível.

9. Recurso especial provido.

(REsp 869.583/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 05/09/2012)

No voto condutor desse julgado, o eminente relator fez referência às abalizadas opiniões doutrinárias da saudosa Professora ADA PELEGRINI GRINOVER e do renomado processualista LUIZ RODRIGUES WAMBIER, as quais são abaixo transcritas, respectivamente, ambas no sentido da ilegitimidade do *parquet*.

Litteris:

LEGITIMAÇÃO E REPRESENTAÇÃO PARA A LIQUIDAÇÃO E EXECUÇÃO -

O caput do art. 97 estabelece poderem a liquidação e execução da sentença condenatória ser promovidas quer pelas vítimas do dano e seus sucessores, quer pelos entes e pessoas legitimadas às ações coletivas pelo art. 82 do Código.

Tanto num como noutro caso, porém, a liquidação e a execução serão necessariamente personalizadas e divisíveis.

Promovidas que forem pelas vítimas e seus sucessores, estes estarão agindo na qualidade de legitimados ordinários.

E quando a liquidação e a execução forem ajuizadas pelos entes e pessoas enumerados no art. 82? A situação é diferente da que ocorre com a legitimação extraordinária à ação condenatória do art. 91 (v. comentário nº 2 ao referido dispositivo). Lá, os legitimados agem no interesse alheio, mas em nome próprio, sendo indeterminados os beneficiários da condenação. Aqui, as pretensões à liquidação e execução da sentença serão necessariamente individualizadas: o caso surge como de representação, devendo os entes e pessoas enumeradas no art. 82 agirem em nome das vítimas ou sucessores. Por isso, parece faltar ao Ministério Público legitimação para a liquidação e a execução individual, em que se trata da defesa de direitos individuais disponíveis, exclusivamente (art. 127 da CF).

(GRINOVER, Ada Pelegrini. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 157-158)

Sua legitimidade [do Ministério Público] fica reservada para as hipóteses de direitos difusos ou de direitos coletivos em sentido estrito ou, subsidiariamente, para a hipótese de "coletivização" do resultado do

processo, o que se dá quando a quantidade de habilitações individuais é inexpressiva (art. 100 do Código de Defesa do Consumidor). Essa excepcionalíssima hipótese, em que admitimos a legitimidade do Ministério Público em causas que versem direitos individuais homogêneos, decorre justamente dessa nova destinação do resultado concreto da ação.

(WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Sentença civil: liquidação e cumprimento.** in. Liquidação de sentença. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 374-375)

Nessa linha de entendimento, impõe-se declarar a ilegitimidade ativa do MPRJ para o pedido de cumprimento da sentença coletiva, sem prejuízo da legitimidade para a execução residual prevista no art. 100 do CDC.

Registre-se que a questão da legitimidade do *parquet* para promover a liquidação/execução coletiva de sentença pertinente a direitos individuais homogêneos é o pano de fundo de um recurso^[3] que se encontra pendente de julgamento, com pedido de vista, na Corte Especial deste Tribunal Superior, recurso em que se discute a ocorrência, ou não, do efeito interruptivo da prescrição na hipótese de ajuizamento de liquidação coletiva pelo Ministério Público.

Por fim, esclareça-se que, tendo sido possível enfrentar diretamente o mérito recursal, descabe apreciar o pedido de anulação do acórdão recorrido por negativa de prestação jurisdicional, pois tal providência afrontaria os princípios da primazia do julgamento de mérito e da duração razoável do processo (art. 4º do CPC/2015^[4] e art. 5º, inciso LXXVIII, da CF^[5]).

Destarte, o recurso especial merece ser provido.

Ante o exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso especial para declarar inexigíveis as astreintes cominadas na fase de conhecimento, e também para declarar a ilegitimidade ativa do Ministério Público, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Referências

1. [^] A depender do número de parcelas.
2. [^] Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente: [\(Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995\)](#)
I - o Ministério Público, II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código;
IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.....
3. [^] REsp 1.758.708/MS, Rel.^a Min.^a NANCY ANDRIGHI.
4. [^] Art. 4º. As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.
5. [^] Art. 5º [...]. LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2019/0061211-2

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.801.518 / RJ

Números Origem: 00294462920128190000 00300124120138190000 00324826920188190000
00363749020128190001 201825117592 294462920128190000
300124120138190000 324826920188190000 363749020128190001

PAUTA: 14/12/2021

JULGADO: 14/12/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS ALPINO BIGONHA

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CYRELA MINAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA
ADVOGADOS : CARLOS ALBERTO SUSSEKIND ROCHA - RJ079827
FLÁVIO DIZ ZVEITER E OUTRO(S) - RJ124187
ADVOGADOS : RENATA DO AMARAL GONÇALVES - RJ128840
MARIA ROSA CALIFRER DE LIMA - RJ157140
CAROLINA DE JESUS MULLER - DF038896
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Compra e Venda

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dra. RENATA DO AMARAL GONÇALVES, pela parte RECORRENTE: CYRELA MINAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA

CERTIDÃO

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

A Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a) Ministro(a) Relator(a).

Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro Relator.