

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.492.947 - SP (2014/0243393-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
EMBARGANTE : RENATO AUFIERO MALZONI FILHO
ADVOGADOS : RODRIGO FUX - RJ154760
RUBENS DECOUSSAU TILKIAN E OUTRO(S) - SP234119
THIAGO SBANO - RJ180182
EMBARGADO : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
EMBARGADO : YOUTUBE LLC
ADVOGADOS : EDUARDO LUIZ BROCK E OUTRO(S) - SP091311
RAFAEL BARROSO FONTELLES E OUTRO(S) - RJ119910
EDUARDO MENDONÇA E OUTRO(S) - RJ130532
THIAGO MAGALHÃES PIRES E OUTRO(S) - RJ156052
MARIANA CUNHA E MELO - RJ179876
LEANDRO SURIANI DA SILVA E OUTRO(S) - SP257923
INTERES. : DANIELA CICARELLI LEMOS
ADVOGADOS : CARLA DE LOURDES GONÇALVES - SP137881
PAULO AYRES BARRETO E OUTRO(S) - SP080600

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73.** AÇÃO INIBITÓRIA. PUBLICAÇÃO DE VÍDEOS ÍNTIMOS. YOUTUBE. MULTA COMINATÓRIA. VALOR. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. EXAME DA ALEGADA DIVERGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Inaplicabilidade do NCPD ao caso ante os termos do Enunciado nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

2. A jurisprudência desta Corte, sensível a situações em que salta aos olhos a superveniência de valor excessivo decorrente, na maioria das vezes, da recalcitrância no descumprimento da obrigação imposta, passou a admitir a revisão da astreinte em sede especial quando atingir valores notoriamente exagerados, ensejando o enriquecimento sem causa, ou ínfimos, insuficientes para manter a coercibilidade da medida.

3. A compatibilização entre a efetividade da tutela e a vedação do enriquecimento sem causa é analisada de acordo com as particularidades do caso, o que acarreta divergência de valores na resolução de cada caso concreto.

4. Os embargos de divergência constituem recurso de cognição estrita, exigindo para o seu conhecimento a demonstração de que os acórdãos confrontados partiram de similar contexto fático para atribuir soluções jurídicas dissonantes.

5. Na hipótese, a similitude fática não foi demonstrada, uma vez que

os acórdãos embargado e paradigma arbitraram o valor da astreinte de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto.

6. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no mesmo sentido do acórdão embargado, de que *o termo inicial de incidência da correção monetária sobre a multa do § 4º do art. 461 do CPC deve ser a data do respectivo arbitramento, como ocorre nas hipóteses de dano moral (Súm. 362/STJ) (REsp 1.327.199/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 22/4/2014, DJe 2/5/2014)*, incidindo o teor do enunciado da Súmula nº 168 do STJ: *Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.*

7. Embargos de divergência não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em não conhecer dos embargos de divergência, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Luis Felipe Salomão, Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

Sustentaram oralmente o Dr. RODRIGO FUX, pelo embargante RENATO AUFIERO MALZONI FILHO, e o Dr. EDUARDO MENDONÇA, pelo embargado GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA.

Brasília (DF), 28 de junho de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO MOURA RIBEIRO

Relator

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.492.947 - SP (2014/0243393-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
EMBARGANTE : RENATO AUFIERO MALZONI FILHO
ADVOGADO : RUBENS DECOUSSAU TILKIAN E OUTRO(S) - SP234119
EMBARGADO : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
EMBARGADO : YOUTUBE LLC
ADVOGADOS : EDUARDO LUIZ BROCK E OUTRO(S) - SP091311
RAFAEL BARROSO FONTELLES E OUTRO(S) - RJ119910
EDUARDO MENDONÇA E OUTRO(S) - RJ130532
THIAGO MAGALHÃES PIRES E OUTRO(S) - RJ156052
MARIANA CUNHA E MELO - RJ179876
LEANDRO SURIANI DA SILVA E OUTRO(S) - SP257923
INTERES. : DANIELA CICARELLI LEMOS
ADVOGADOS : CARLA DE LOURDES GONÇALVES - SP137881
PAULO AYRES BARRETO E OUTRO(S) - SP080600

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

Trata-se de embargos de divergência em recurso especial nos autos de impugnação ao cumprimento de sentença de ação inibitória apresentada por GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA. e YOUTUBE LLC (GOOGLE e YOUTUBE), na qual se alega divergência entre a Terceira e a Quarta Turma deste Superior Tribunal de Justiça sobre o critério para a fixação das astreintes e o termo inicial da atualização monetária da condenação.

RENATO AUFIERO MALZONI FILHO e DANIELLA CICARELLI LEMOS (RENATO e DANIELLA) ajuizaram ação inibitória contra GOOGLE e YOUTUBE, pretendendo a condenação deles para fazer cessar a divulgação de vídeo em que foram filmados em momentos de intimidade, determinando-se, no caso de descumprimento, a incidência de multa diária.

A pretensão foi julgada procedente pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo por ocasião do julgamento da apelação, a fim de condenar GOOGLE e YOUTUBE na obrigação de fazer consistente na retirada das imagens e vídeo de seu portal de internet, sob pena de pagamento de multa cominatória no valor de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) por dia de descumprimento.

Na fase de cumprimento de sentença, RENATO e DANIELLA postularam o pagamento da quantia de R\$ 95.324.773,90 (noventa e cinco milhões, trezentos e vinte e quatro mil, setecentos e setenta e três reais e noventa centavos), a título de multa cominatória, em razão do descumprimento da ordem judicial por 381

dias.

GOOGLE e YOUTUBE apresentaram impugnação que foi acolhida para reduzir o valor da multa cominatória, fixando-a em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para cada um dos exequentes, corrigida a partir da data da decisão.

Interposto agravo de instrumento somente por RENATO, o Tribunal de origem lhe deu parcial provimento para afastar a redução da multa cominatória e determinar a prévia liquidação por arbitramento, em decisão assim ementada:

Agravo de instrumento - Ação inibitória - Fase de cumprimento de sentença - Impugnação - Decisão que rejeita as preliminares e julga o incidente para reduzir o valor das astreintes a R\$ 500.000,00 - Inconformismo - Pretensão para que seja reconhecida a irregularidade de representação do executado, assim como rejeitada a impugnação pela falta de indicação do valor tido como correto, mantido o valor da multa - Rejeição - Representação processual regularizada - Falta de indicação do valor que não tem o condão de obstaculizar o conhecimento da impugnação - Redução das astreintes que não deve ser mantida, em virtude de decisão anterior do Tribunal (AgIn 0113488-16.2012.8.26.0000) que determinou a liquidação por arbitramento, nos termos do art. 475-C do CPC - Provimento, em parte, apenas para revogar a redução da multa. (e-STJ, fls. 4.593/4.600)

Contra essa decisão, RENATO interpôs recurso especial, alegando violação, no que interessa à análise dos embargos de divergência, dos arts. 334, 339, 364, 475-B, 475-J, § 2º, aos arts. 475-L e 475-M, todos do CPC/73, porque não era o caso de proceder à liquidação por arbitramento uma vez que as instâncias ordinárias já haviam fixado o *dies a quo*, o *dies ad quem* e o valor de R\$ 250.000,00 a título de multa por dia de violação, condições que autorizam a liquidação por simples cálculo aritmético do credor.

Ao analisar as decisões proferidas nas instâncias inferiores, a Quarta Turma desta Corte concluiu que o procedimento de liquidação era inócuo e irrelevante para o caso concreto, porque o acórdão exarado aos 28/6/2007 reconheceu o descumprimento da tutela antecipada concedida aos 29/9/2006.

Desse modo, para a análise das questões trazidas a esta Corte Superior, considerou incontroverso o período de 29/9/2006 a 28/6/2007 para a incidência da multa diária arbitrada em R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), em acórdão assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INIBITÓRIA. PUBLICAÇÃO DE VÍDEOS ÍNTIMOS. YOUTUBE.

RETENÇÃO DO RECURSO. ART. 542, § 3º, DO CPC. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ARTS. 3º, 6º, III, 7º, III, E 27 DA LEI N. 8.935/1994 E ARTS. 265 A 277 DA LEI N. 6.404/1976. DISPOSITIVOS NÃO PREQUESTIONADOS. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. FALTA OU DEFICIÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. VÍCIO SANÁVEL. APLICAÇÃO DOS ARTS. 13 E 37 DO CPC. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ART. 475-L, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE. DISCUSSÃO SOBRE A FORMA DE LIQUIDAÇÃO. DESNECESSIDADE. ACÓRDÃO QUE RECONHECE O DESCUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL E FIXA O VALOR DA MULTA DIÁRIA. VALOR DA MULTA COMINATÓRIA. POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO PELO STJ. ADEQUAÇÃO AOS PATAMARES DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não há falar em aplicação do art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que as peculiaridades do caso concreto, especialmente o vultoso valor envolvido na demanda e a possível inocuidade do provimento jurisdicional em caso de retenção do apelo, exigem o imediato processamento do recurso especial.

2. A matéria constitucional invocada não é de ser examinada nesta via, porquanto refoge à missão creditada ao Superior Tribunal de Justiça pelo artigo 105, inciso III, da Carta Magna, qual seja, a de unificar o direito infraconstitucional.

3. A ausência de prequestionamento impede o conhecimento da matéria na via do recurso especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ).

4. A subsistência de fundamento inatacado apto a manter a conclusão do aresto impugnado impõe o não conhecimento da pretensão recursal, a teor do entendimento disposto na Súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

5. Incide, por analogia, a Súmula 284/STF quando os dispositivos arrolados pela parte recorrente não amparam a tese arguida.

6. A jurisprudência desta Corte Superior perfilha o entendimento no sentido de que a falta ou deficiência de representação processual nas instâncias ordinárias constitui vício sanável, admitindo-se, portanto, a sua posterior regularização, diante da aplicação conjunta dos arts. 13 e 37 do Código de Processo Civil.

7. Não há falar em aplicação do art. 475-L, § 2º, do CPC na hipótese em que a impugnação, além de versar sobre matérias referentes à nulidade da execução e à necessidade de garantia, requer, de forma alternativa, a redução do valor da multa cominatória (astreintes) ao argumento da violação aos patamares da razoabilidade e proporcionalidade.

8. O procedimento de liquidação se mostra inócuo e irrelevante para o caso concreto, pois o próprio acórdão exarado em 28/6/2007 já reconhece o descumprimento da tutela antecipada concedida em 28/9/2006 e, ao mesmo tempo, fixa o valor da multa diária.

Superior Tribunal de Justiça

9. A renitência da recorrida em efetivar a ordem concedida em sede de antecipação da tutela, ao menos no período mencionado, bem como o valor determinado a título de multa diária são suficientes para chegar à conclusão de que, na hipótese, a liquidação carece de qualquer utilidade prática.

10. A decisão que arbitra astreintes não faz coisa julgada material, visto que é apenas um meio de coerção indireta ao cumprimento do julgado, podendo ser modificada a requerimento da parte ou de ofício, seja para aumentar, diminuir ou suprimir o valor da multa.

11. No âmbito do recurso especial, é possível a redução do montante da multa cominatória quando se revelar exorbitante, em total descompasso com a razoabilidade e proporcionalidade, sem que se possa cogitar da eventual ofensa ao enunciado da Súmula 7/STJ.

12. **Valor total das astreintes fixado em R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) para cada um dos autores.**

13. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1.492.947/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, j. 13/10/2015, DJe 27/10/2015 - sem destaque no original)

Os embargos declaratórios apresentados por GOOGLE e YOUTUBE foram rejeitados sob o argumento de que a Turma julgadora, ao considerar as peculiaridades do caso concreto, entendeu que a quantia de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) para cada autor, revela-se proporcional ao descumprimento de obrigação fixada pela tutela antecipada e confirmada na sentença (e-STJ, fls. 4.845/4.851).

Os embargos de declaração apresentados por RENATO foram rejeitados, mantido o valor da astreinte e ratificado o entendimento anteriormente firmado quanto ao termo inicial da correção monetária:

Ademais, nada obsta que o acórdão determine a incidência de juros e correção monetária a partir da data do julgamento do recurso especial, uma vez que o valor final da astreinte também levou em consideração os reflexos monetários desde o ajuizamento da demanda. Em outras palavras, o valor final arbitrado pela Turma retrata o montante adequado e efetivo para o caso concreto, incluindo as cifras decorrentes de atualização da moeda no tempo (e-STJ, fl. 4.858).

RENATO, então, interpôs embargos de divergência, pugnando pelo reconhecimento do dissídio e pelo provimento do recurso, a fim de que prevaleça a solução adotada pela Terceira Turma quanto ao critério para a fixação do valor da multa cominatória e o termo inicial da atualização da condenação, conforme decidido no paradigma indicativo da divergência, o acórdão proferido pela Terceira Turma no julgamento do REsp nº 1.185.260/GO, de relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI,

cuja ementa é do seguinte teor:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASTREINTE. VALOR INSUFICIENTE. LIMINAR OBTIDA. EXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO SUSPENSA. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE EXECUÇÃO COM FUNDAMENTO EM CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXIGIBILIDADE SUSPENSA. NEGATIVAÇÃO NO SERASA. CONSEQUÊNCIA DIRETA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. DESCASO DO DEVEDOR. DESCUMPRIMENTO QUE PERSISTE. GRANDE CAPACIDADE ECONÔMICA DO EXECUTADO. PEDIDO DE MAJORAÇÃO. DEFERIMENTO. MULTA COMINATÓRIA MAJORADA.

1. A negatificação do nome do devedor em cadastro restritivo de crédito como consequência direta do ajuizamento de ação de execução lastreada em contrato de confissão de dívida, configura descumprimento de ordem judicial exarada em decisão que deferiu pedido liminar para suspender a exigibilidade do título executivo extrajudicial e determinar uma obrigação de não fazer, consistente no impedimento à exequente de lançar o nome do autor em cadastros negativos.

2. Sendo o descaso do devedor o único obstáculo ao cumprimento da determinação judicial para o qual havia a incidência de multa diária e considerando-se que ainda persiste o descumprimento da ordem, justifica-se a majoração do valor das astreintes.

3. A astreinte deve, em consonância com as peculiaridades de cada caso, ser elevada o suficiente a inibir o devedor que intenciona descumprir a obrigação e sensibilizá-lo de que é muito mais vantajoso cumpri-la do que pagar a respectiva pena pecuniária. Por outro lado, não pode o valor da multa implicar enriquecimento injusto do devedor. Precedentes.

4. Na hipótese de se dirigir a devedor de grande capacidade econômica o valor da multa cominatória há de ser naturalmente elevado, para que se torne efetiva a coerção indireta ao cumprimento sem delongas da decisão judicial. Precedentes.

5. Recurso especial provido, para majorar a multa cominatória ao importe de R\$7.000,00 (sete mil reais) por dia de descumprimento, sem prejuízo das atualizações legalmente permitidas, adotando como termo inicial, da mesma forma como fez o Tribunal de origem, a data da intimação pessoal do representante legal da recorrida, qual seja, 28 de julho de 2006, de modo que, até o presente momento, resultam aproximadamente 49 meses de descumprimento.

(REsp 1.185.260/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 7/10/2010, DJe 11/11/2010)

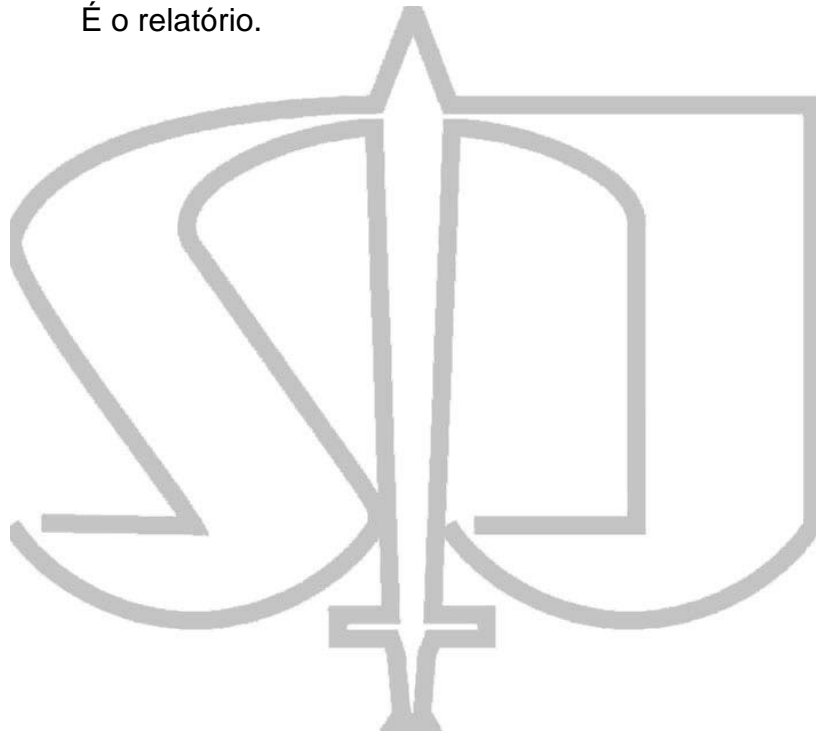
Nas razões dos embargos de divergência, sustentou que deve prevalecer o entendimento do acórdão paradigma que majorou a multa cominatória uma vez configurado o descaso e a resistência indevida da parte para cumprimento da decisão judicial, ao contrário do acórdão embargado, que embora tenha reconhecido

Superior Tribunal de Justiça

incontroverso o período de descumprimento da decisão judicial (29/9/2006 a 28/6/2007 - 270 dias), aliado à renitência de GOOGLE e YOUTUBE em retirarem o vídeo da internet, reduziu drasticamente o valor da astreinte para a quantia de R\$ 250.000,00, valor este anteriormente fixado para o descumprimento por apenas um dia. Além disso, sustentou que também deve prevalecer o termo inicial da correção monetária do valor da astreinte fixado no paradigma, ou seja, a partir da intimação pessoal do representante legal do devedor da decisão judicial (e-STJ, fls. 4.870/4.913).

A impugnação foi apresentada (e-STJ, fls. 4.937/4.951).

É o relatório.



EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.492.947 - SP (2014/0243393-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
EMBARGANTE : RENATO AUFIERO MALZONI FILHO
ADVOGADO : RUBENS DECOUSSAU TILKIAN E OUTRO(S) - SP234119
EMBARGADO : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
EMBARGADO : YOUTUBE LLC
ADVOGADOS : EDUARDO LUIZ BROCK E OUTRO(S) - SP091311
RAFAEL BARROSO FONTELLES E OUTRO(S) - RJ119910
EDUARDO MENDONÇA E OUTRO(S) - RJ130532
THIAGO MAGALHÃES PIRES E OUTRO(S) - RJ156052
MARIANA CUNHA E MELO - RJ179876
LEANDRO SURIANI DA SILVA E OUTRO(S) - SP257923
INTERES. : DANIELA CICARELLI LEMOS
ADVOGADOS : CARLA DE LOURDES GONÇALVES - SP137881
PAULO AYRES BARRETO E OUTRO(S) - SP080600

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73.** AÇÃO INIBITÓRIA. PUBLICAÇÃO DE VÍDEOS ÍNTIMOS. YOUTUBE. MULTA COMINATÓRIA. VALOR. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. EXAME DA ALEGADA DIVERGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Inaplicabilidade do NCPC ao caso ante os termos do Enunciado nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

2. A jurisprudência desta Corte, sensível a situações em que salta aos olhos a superveniência de valor excessivo decorrente, na maioria das vezes, da recalitrância no descumprimento da obrigação imposta, passou a admitir a revisão da astreinte em sede especial quando atingir valores notoriamente exagerados, ensejando o enriquecimento sem causa, ou ínfimos, insuficientes para manter a coercibilidade da medida.

3. A compatibilização entre a efetividade da tutela e a vedação do enriquecimento sem causa é analisada de acordo com as particularidades do caso, o que acarreta divergência de valores na resolução de cada caso concreto.

4. Os embargos de divergência constituem recurso de cognição estrita, exigindo para o seu conhecimento a demonstração de que os acórdãos confrontados partiram de similar contexto fático para atribuir soluções jurídicas dissonantes.

5. Na hipótese, a similitude fática não foi demonstrada, uma vez que os acórdãos embargado e paradigma arbitraram o valor da astreinte de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto.

6. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no mesmo

Superior Tribunal de Justiça

sentido do acórdão embargado, de que o termo inicial de incidência da correção monetária sobre a multa do § 4º do art. 461 do CPC deve ser a data do respectivo arbitramento, como ocorre nas hipóteses de dano moral (Súm. 362/STJ) (REsp 1.327.199/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 22/4/2014, DJe 2/5/2014), incidindo o teor do enunciado da Súmula nº 168 do STJ: *Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.*

7. Embargos de divergência não conhecidos.



EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.492.947 - SP (2014/0243393-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
EMBARGANTE : RENATO AUFIERO MALZONI FILHO
ADVOGADO : RUBENS DECOUSSAU TILKIAN E OUTRO(S) - SP234119
EMBARGADO : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
EMBARGADO : YOUTUBE LLC
ADVOGADOS : EDUARDO LUIZ BROCK E OUTRO(S) - SP091311
RAFAEL BARROSO FONTELLES E OUTRO(S) - RJ119910
EDUARDO MENDONÇA E OUTRO(S) - RJ130532
THIAGO MAGALHÃES PIRES E OUTRO(S) - RJ156052
MARIANA CUNHA E MELO - RJ179876
LEANDRO SURIANI DA SILVA E OUTRO(S) - SP257923
INTERES. : DANIELA CICARELLI LEMOS
ADVOGADOS : CARLA DE LOURDES GONÇALVES - SP137881
PAULO AYRES BARRETO E OUTRO(S) - SP080600

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

Inicialmente, vale pontuar que o presente recurso foi interposto com fundamento no CPC/73, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, com a interpretação dada pelo Enunciado nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2006:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Conforme constou no relatório, trata-se de embargos de divergência em recurso especial nos autos de impugnação ao cumprimento de sentença de ação inibitória apresentada por GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA. e YOUTUBE LLC (GOOGLE e YOUTUBE), na qual se alega divergência entre a Terceira e a Quarta Turma deste Superior Tribunal de Justiça sobre o critério para a fixação das astreintes e o termo inicial da atualização monetária da condenação.

RENATO AUFIERO MALZONI FILHO e DANIELLA CICARELLI LEMOS (RENATO e DANIELLA) ajuizaram ação inibitória contra GOOGLE e YOUTUBE, pretendendo a condenação deles para fazer cessar a divulgação de vídeo em que foram filmados em momentos de intimidade, determinando-se, no caso de descumprimento, a incidência de multa diária.

Superior Tribunal de Justiça

O pedido foi acolhido, com a fixação de multa diária de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), para inibir transgressão ao comando de abstenção.

Na fase de cumprimento de sentença, RENATO e DANIELLA postularam o pagamento da quantia de R\$ 95.324.773,90 (noventa e cinco milhões, trezentos e vinte e quatro mil, setecentos e setenta e três reais e noventa centavos), a título de multa cominatória, em razão do descumprimento da ordem judicial por 381 dias.

GOOGLE e YOUTUBE apresentaram impugnação, que foi acolhida para reduzir o valor da multa cominatória, fixando-a em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para cada um dos exequentes, corrigida a partir da data da decisão.

Interposto agravo de instrumento somente por RENATO, o Tribunal de origem lhe deu parcial provimento para afastar a redução da multa cominatória e determinar a prévia liquidação por arbitramento:

[...] em razão da necessidade de aferir se o recorrente ainda descumpre a obrigação imposta no sentido de “providenciar, em trinta dias, todos os vídeos do casal que se encontram nos links admitidos, para, a partir daí, impedir, a partir da identificação do IP (inclusive 'lan house'), o acesso dos usuários que retornarem o vídeo para o site, sob pena de pagar, ao autor, a multa de R\$ 250.000,00, como estabelecido” (e-STJ, fls. 4.593/4.600).

Inconformado, RENATO interpôs recurso especial, alegando violação, no que interessa à análise dos embargos de divergência, dos arts. 334, 339, 364, 475-B, 475-J, § 2º, aos arts. 475-L e 475-M, todos do CPC/73, porque não é o caso de proceder a liquidação por arbitramento uma vez que as instâncias ordinárias já fixaram o *dies a quo*, o *dies ad quem* e o valor de R\$ 250.000,00 de astreinte por dia de violação, condições que autorizam a liquidação por cálculo aritmético do credor.

Ao analisar as decisões proferidas nas instâncias inferiores, a Quarta Turma desta Corte concluiu que o procedimento de liquidação era inócuo e irrelevante para o caso concreto, porque o acórdão exarado aos 28/6/2007 reconheceu o descumprimento da tutela antecipada concedida aos 29/9/2006.

Desse modo, para a análise das questões trazidas a esta Corte Superior, a Quarta Turma considerou incontroverso o período de 29/9/2006 a 28/6/2007 para a incidência da multa diária arbitrada em R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais).

É contra essa decisão o inconformismo agora manejado, sob a

alegação de divergência com o aresto da Terceira Turma, REsp nº 1.185.260/GO, de relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, que não merece conhecimento.

(1) Da divergência quanto ao critério de fixação da astreinte

É pacífico o entendimento de que a divergência que enseja a interposição do recurso em análise é aquela que se destina a dirimir possível dissídio no âmbito desta Corte Superior, que tem por finalidade precípua uniformizar a interpretação do direito infraconstitucional.

A Corte Especial entende que *não cabe, em embargos de divergência, a análise de possível acerto ou desacerto do acórdão embargado, mas tão só a de eventual dissídio de teses jurídicas, a fim de uniformizar a interpretação do direito infraconstitucional no âmbito do STJ* (AgRg nos EREsp 840.567/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Corte Especial, j. 29/6/2010, DJe 13/8/2010).

A revisão dos valores fixados a título de multa cominatória nesta Corte Superior somente tem sido autorizada em hipóteses excepcionais, em que houver a configuração de quantias irrisórias ou exorbitantes, aptas a afastar a incidência da Súmula nº 7 do STJ.

A fixação da astreinte é feita de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto, impossibilitando a configuração de dissídio porque exigiria o confronto de elementos não suscetíveis de análise no estrito âmbito de julgamento dos embargos de divergência.

Nesse sentido, é entendimento pacificado na Súmula nº 420 do STJ de que *é incabível, em embargos de divergência, discutir o valor de indenização por danos morais*.

Do mesmo modo, nos casos em que houve alteração do valor arbitrado a título de honorários advocatícios, o STJ tem rechaçado a divergência:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DISCUSSÃO SOBRE IRRISORIEDADE OU EXORBITÂNCIA. NÃO CABIMENTO. SITUAÇÕES FÁTICAS DIVERSAS. GRAU DE COGNIÇÃO DIFERENTE. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS.

1. O STJ tem firmado orientação no sentido de que, em regra, não cabem Embargos de Divergência para fins de discussão sobre a irrisoriedade ou exorbitância do valor fixado a título de honorários advocatícios.

2. Não há contradição no acórdão recorrido quando consignou mostrarem-se incabíveis os presentes Embargos, cujos

paradigmas apontados versam sobre casos distintos do que ora se cuida, na medida em que naqueles o Superior Tribunal de Justiça acabou por superar o óbice de conhecimento, de forma a alterar, ante a excessividade ou irrisoriedade reconhecida, os valores estabelecidos a título de honorários advocatícios.

3. Segundo a jurisprudência sedimentada no Superior Tribunal de Justiça, não se admite a interposição de Embargos de Divergência para discutir a questão da irrisoriedade ou exorbitância do valor fixado a título de honorários advocatícios, cuja verificação decorre das particularidades de cada caso concreto.

4. Agravo Interno não provido.

(Aglnt nos EREsp 1.322.257/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Corte Especial, j. 7/12/2016, DJe 19/4/2017 - sem destaque no original)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUANTUM. ALTERAÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. NÃO CABIMENTO.

1 - Não cabem embargos de divergência para aumentar ou diminuir o quantum de honorários advocatícios, dado que se trata de questão decidida por órgão fracionário deste Tribunal, nos limites de sua competência e com base nas peculiaridades de cada demanda, não podendo haver, então, dissidência de teses. Precedente da Corte Especial (EResp nº 494.377/SP).

2 - Embargos de divergência não conhecidos.

(Pet 2.512/MG, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Rel. p/ Acórdão Ministro FERNANDO GONÇALVES, Corte Especial, j. 3/8/2005, DJ 1/2/2006, p. 412 - sem destaque no original)

Portanto, em hipóteses semelhantes, como a alteração de valores dos danos morais ou dos honorários advocatícios na instância especial, esta Corte Superior não admite a análise da divergência porque a decisão é pautada nas peculiaridades dos casos analisados.

Com a multa cominatória, não é diferente.

A jurisprudência desta Corte, sensível a situações em que salta aos olhos a superveniência de valor excessivo decorrente, na maioria das vezes, da recalcitrância no descumprimento da obrigação imposta, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de multa que atingiu valores notoriamente exagerados ou ínfimos, insuficientes para manter a coercibilidade da medida.

Assim, consolidou-se o entendimento de que a astreinte deve observar o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade e atender, ao mesmo tempo, o objetivo de compelir o devedor a cumprir a obrigação específica, sem, contudo, ensejar o enriquecimento sem causa do credor.

Superior Tribunal de Justiça

A compatibilização entre a efetividade da tutela e a vedação do enriquecimento sem causa é analisada de acordo com as especificidades do caso, o que acarreta divergência de valores em razão das suas circunstâncias particulares.

Os julgados da Terceira Turma têm privilegiado o efeito pedagógico da astreinte, como meio de evitar que o agente compelido a cumprir a obrigação permaneça inerte, na expectativa de ver o valor reduzido em momento posterior pelos órgãos julgadores.

No julgamento do REsp nº 1.475.157/SC, de relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, a Terceira Turma firmou entendimento de que a apuração da razoabilidade e da proporcionalidade do valor da multa diária deve ser verificada no momento de sua fixação em relação ao da obrigação principal, uma vez que a redução do montante total a título de astreinte, quando superior ao valor da obrigação principal, acaba por prestigiar a conduta de recalcitrância do devedor em cumprir as decisões judiciais, bem como estimula a interposição de recursos com esse fim a esta Corte, em total desprestígio da atividade jurisdicional das instâncias ordinárias.

A preocupação com a efetividade das decisões judiciais foi destacada no voto:

Consoante entendimento da Segunda Seção, é admitida a redução do valor da astreinte quando a sua fixação ocorrer em valor muito superior ao discutido na ação judicial em que foi imposta, a fim de evitar possível enriquecimento sem causa. A propósito: AgRg no AREsp n. 516.265/RJ, Relator o Ministro Luiz Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 26/8/2014; AgRg no AREsp n. 363.280/RS, Relator o Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe de 27/11/2013; REsp n. 947.466/PR, Relator o Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJe de 13/10/2009.

Ocorre, todavia, que esse não é o único e nem o mais eficaz critério a ser adotado no exame dos pedidos de redução do valor fixado a título de astreintes, notadamente em situações semelhantes a dos presentes autos, em que pessoas físicas, jurídicas e grupos econômicos dotadas de boa situação econômico/financeira e, portanto, capazes de pagar a multa fixada, adotam a perversa estratégia de não cumprir a decisão judicial, deixando crescer o valor devido em proporções gigantescas, em relação ao valor que originou a execução, para ao final bater às portas do judiciário postulando a revisão daquela quantia, transferindo ao órgão jurisdicional, até mesmo a este Tribunal Superior, responsabilidade que era sua, sob o fundamento de que o pagamento do montante inviabiliza sua saúde financeira e enriquecimento ilícito do credor, fundamentos principais de tais pedidos de redução.

Nesse contexto, se a apuração da razoabilidade e da proporcionalidade se faz entre o simples cotejo entre o valor da obrigação principal e o valor total fixado a título de astreinte, inquestionável que a redução do valor da última, pelo simples fato de ser muito superior à primeira, prestigiará a conduta de recalcitrância do devedor em cumprir as decisões judiciais, além do que estimulará os recursos com esse fim a esta Corte Superior, para a diminuição do valor devido, em total desprestígio da atividade jurisdicional das instâncias ordinárias, que devem ser as responsáveis pela definição da questão, e da própria efetividade da prestação jurisdicional.

Penso que, nessas hipóteses, outro parâmetro pode ser utilizado, possivelmente com maior eficácia, que consiste em aferir a proporcionalidade e a razoabilidade do valor diário da multa no momento de sua fixação, em relação ao da obrigação principal, caso em que, verificado que a astreinte foi estipulada em quantia razoável e módica, se comparada ao valor em discussão na ação em que foi imposta, a eventual obtenção de valor total expressivo, decorrente do decurso do tempo associado à inércia da parte em cumprir a determinação, não seria admitida, sua redução.

Em síntese, o deslocamento do exame da proporcionalidade e razoabilidade da multa diária, em cotejo com a prestação que deve ser adimplida pela parte, para a fase de sua fixação, servirá de estímulo ao cumprimento da obrigação, na medida em que ficará evidente a responsabilidade do devedor pelo valor total da multa, que somente aumentará em razão de sua resistência em cumprir a decisão judicial. (sem destaques no original)

Em recente julgado da Quarta Turma, após amplo debate, foram firmados os seguintes parâmetros para a fixação da astreinte:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZATÓRIA. ORDEM JUDICIAL DETERMINANDO QUE A RÉ RETIRE GRAVAMES DE VEÍCULO NO DETRAN, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA. ASTREINTES. PARÂMETROS DE FIXAÇÃO.

1. É verdade que, para a consecução da "tutela específica", entendida essa como a maior coincidência possível entre o resultado da tutela jurisdicional pedida e o cumprimento da obrigação, poderá o juiz determinar as medidas de apoio a que faz menção, de forma exemplificativa, o art. 461, §§ 4º e 5º do CPC/1973, dentre as quais se destacam as denominadas astreintes, como forma coercitiva de convencimento do obrigado a cumprir a ordem que lhe é imposta.

2. No tocante especificamente ao balizamento de seus valores, são dois os principais vetores de ponderação: a) efetividade da tutela prestada, para cuja realização as astreintes devem ser suficientemente persuasivas; e b) vedação ao enriquecimento sem causa do beneficiário, porquanto a multa não é, em si, um bem jurídico perseguido em juízo.

3. O arbitramento da multa coercitiva e a definição de sua exigibilidade, bem como eventuais alterações do seu valor

e/ou periodicidade, exige do magistrado, sempre dependendo das circunstâncias do caso concreto, ter como norte alguns parâmetros: i) valor da obrigação e importância do bem jurídico tutelado; ii) tempo para cumprimento (prazo razoável e periodicidade); iii) capacidade econômica e de resistência do devedor; iv) possibilidade de adoção de outros meios pelo magistrado e dever do credor de mitigar o próprio prejuízo (duty to mitigate de loss).

4. É dever do magistrado utilizar o meio menos gravoso e mais eficiente para se alcançar a tutela almejada, notadamente verificando medidas de apoio que tragam menor onerosidade aos litigantes. Após a imposição da multa (ou sua majoração), constatando-se que o apenamento não logrou êxito em compelir o devedor para realização da prestação devida, ou, ainda, sabendo que se tornou jurídica ou materialmente inviável a conduta, deverá suspender a exigibilidade da medida e buscar outros meios para alcançar o resultado específico equivalente.

5. No tocante ao credor, em razão da boa-fé objetiva (NCPC, arts. 5º e 6º) e do corolário da vedação ao abuso do direito, deve ele tentar mitigar a sua própria perda, não podendo se manter simplesmente inerte em razão do descaso do devedor, tendo dever de cooperação com o juízo e com a outra parte, seja indicando outros meios de adimplemento, seja não dificultando a prestação do devedor, impedindo o crescimento exorbitante da multa, sob pena de perder sua posição de vantagem em decorrência da supressio. Nesse sentido, Enunciado nº 169 das Jornadas de Direito Civil do CJF.

6. Na hipótese, o importe de R\$ 408.335,96 a título de astreintes, foge muito da razoabilidade, tendo em conta o valor da obrigação principal (aproximadamente R\$ 110.000,00). Levando-se em consideração, ainda, a recalcitrância do devedor e, por outro lado, a possibilidade de o credor ter mitigado o seu prejuízo, assim como poderia o próprio juízo ter adotado outros meios suficientes para o cumprimento da obrigação, é razoável a redução da multa coercitiva para o montante final de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

7. Recurso especial parcialmente provido.

(AgInt no AgRg no AREsp 738.682/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, j. 17/11/2016, DJe 14/12/2016 - sem destaque no original)

Na oportunidade, o Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO apontou a divergência existente entre os julgados das turmas que compõem a Segunda Seção:

4. De qualquer forma, para o arbitramento da multa e a definição de sua exigibilidade, bem como para eventuais alterações ao seu valor ou periodicidade, deve o magistrado sopesar diversos critérios.

Nessa esteira, penso merece o tema maior debate, notadamente pela manifesta divergência de entendimentos entre a Terceira e a Quarta Turmas desta Corte, não apenas em conflitos de julgados tendo como base fática situações diferentes, o que sempre ocorre em

casos deste jaez. Na verdade, há uma notória pulverização da jurisprudência quanto a **critérios** de fixação da multa, a meu ver gerando insegurança e significativas alterações, a depender se o caso é julgado por uma ou outra Turma desta Corte Superior.

Deveras, na análise dos precedentes da Segunda Seção, verificam-se posicionamentos divergentes sobre os **critérios** de limitação da multa diária.

A Terceira Turma, em período mais recente, vem entendendo que a apuração da **razoabilidade e da proporcionalidade do valor das astreintes deve ser deslocada para o momento de sua fixação, em relação ao da obrigação principal**, e, caso não se verifique nenhum caráter abusivo, tem-se como irrelevante o valor total da dívida (se ultrapassou ou não o valor da obrigação principal), sob pena de se prestigiar a recalcitrância do devedor.

[...]

A Quarta Turma, por sua vez, vem adotando o entendimento de que o parâmetro de razoabilidade e proporcionalidade do **valor da multa diária deve ser correspondente ao valor da obrigação principal**, notadamente porque o principal objetivo da medida é o cumprimento do decisum e não o enriquecimento da parte. Nessa linha, em obséquio ao princípio que veda o enriquecimento sem causa, costuma reduzir o valor das astreintes a patamares mais módicos do que os geralmente praticados no âmbito da Terceira Turma, à vista da predileção desta última à exacerbação da multa cominatória (destaques no original).

É certo que o confronto entre os precedentes dos órgãos fracionários desta Corte Superior pode conduzir à configuração da divergência, com a necessidade de uniformização do tema.

No entanto, a via estreita dos embargos de divergência não prescinde da análise dos pressupostos específicos de admissibilidade.

EDUARDO ARRUDA ALVIM destaca a importância da identidade fática entre os arestos confrontados:

*Pode-se dizer que é mister a identidade fática entre as hipóteses subjacentes aos acórdãos (embargado e paradigma) e a solução jurídica diversa. Vale dizer, devem ser iguais os suportes fáticos, mas diversas as soluções jurídicas atribuídas. A esse respeito é farta a jurisprudência do STJ e, bem assim, do STF. A ideia é que situações que tenham identidade ou similitudes fáticas recebam igual tratamento jurídico. Isso significa que os embargos de divergência, no STJ, podem ter como objeto duas diferentes leis federais, aplicada uma no acórdão recorrido e outra no(s) acórdão(s) paradigma(s), colimando-se nesses embargos de divergência decidir qual delas efetivamente rege a espécie jurídica, ou seja, objetivam, em última análise, que situações fático-jurídicas assemelhadas recebam tratamento equivalente (**Direito Processual Civil**. São*

Superior Tribunal de Justiça

Paulo: Ed. RT, 201, p. 965).

No caso dos autos, a moldura fática do julgado embargado e do paradigma é diversa.

A astreinte foi imposta no acórdão embargado com o fim de cessar a divulgação de vídeo em que DANIELLA e RENATO foram filmados em momentos de intimidade.

O período do descumprimento da medida no acórdão embargado não foi definido com certeza, tanto que o Tribunal de origem deu provimento ao agravo de instrumento para determinar a aferição do valor da multa cominatória mediante a liquidação por arbitramento, com o fim de apurar o número de dias em que efetivamente a obrigação foi descumprida.

A Quarta Turma, ao analisar o conteúdo fático probatório dos autos, entendeu que o procedimento de liquidação era inócuo e irrelevante para o caso concreto porque o acórdão exarado aos 28/6/2007 reconheceu o descumprimento da tutela antecipada concedida aos 29/9/2006.

Desse modo, para a análise das questões trazidas a debate, considerou incontroverso o período de 29/9/2006 a 28/6/2007 para a incidência da multa cominatória, reduzindo-a ao patamar de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) para cada um dos credores. O valor utilizado como parâmetro foi a condenação sofrida pela TV Bandeirantes em virtude das exibições do mesmo vídeo objeto do recurso especial.

Ao contrário do acórdão embargado, em que a obrigação de não fazer já havia sido cumprida, no julgado paradigma a majoração do valor da astreinte ocorreu porque persistia o descumprimento da ordem:

Sendo o descaso do devedor o único obstáculo ao cumprimento da determinação judicial para o qual havia a incidência de multa diária e considerando-se que ainda persiste o descumprimento da ordem, justifica-se a majoração do valor das astreintes.

(REsp 1.185.260/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j., DJe 11/11/2010 - sem destaque no original)

As matérias enfrentadas nos julgados também são diversas.

Enquanto o acórdão embargado enfrentou o descumprimento de obrigação que visava proteger a imagem dos postulantes, o acórdão paradigma, embora tenha enfrentado tema com reflexo na esfera extrapatrimonial (vedação da

Superior Tribunal de Justiça

inscrição do nome dos autores nos órgãos de proteção ao crédito, diante da suspensão da exigibilidade de contratos de confissão de dívida), não se assemelha à hipótese do acórdão embargado, que tratou de ofensa ao direito de imagem.

Além disso, avulta a discrepância entre os valores das multas diárias fixados pelos Tribunais de origem respectivos: R\$ 250.000,00 no acórdão embargado e R\$ 400,00 (R\$ 12.000,00 por mês), no acórdão paradigma.

Desta forma, fica claro que não há divergência entre teses jurídicas adotadas no acórdão ora embargado em relação ao precedente trazido a confronto, diante da ausência da similitude fática.

Antes, porém, o que aconteceu foi o sopesamento dos fatos da causa, em caráter excepcional e peculiar, caso a caso, de modo a formar a convicção do julgador a respeito do excesso da multa imposta, impondo sua adequação a um patamar razoável.

Assim, tendo o acórdão embargado considerado exagerado o valor, com apoio na jurisprudência desta Corte, o reduziu a patamar que entendeu razoável e proporcional naquele caso em exame.

A propósito, confira-se:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - INVIABILIDADE - AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - MULTA COMINATÓRIA - PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO.

1. Nos termos da jurisprudência da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça a questão relativa ao valor fixado para as astreintes não é tese jurídica a ser apreciada na via dos embargos de divergência, pois são as peculiaridades do caso concreto que norteiam o órgão julgador a alterar ou manter o montante da multa. Precedentes.

2. Agravo interno desprovido.

(Aglnt nos EAREsp 720.907/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Segunda Seção, j. 26/4/2017, DJe 3/5/2017 - sem destaque no original)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ASTREINTES. REDUÇÃO. VALOR TIDO POR EXAGERADO PELO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENDIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07, CONSIDERANDO O VALOR ADEQUADO. IMPRESTABILIDADE DE PARADIGMA DA MESMA TURMA QUE JULGOU O ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPRESTABILIDADE DE PARADIGMAS DAS QUINTA E SEXTA TURMAS, QUE NÃO MAIS DETÊM COMPETÊNCIA PARA MATÉRIA CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA

N.º 158 DO STJ. PARADIGMAS REMANESCENTES DAS 1ª, 2ª E 4ª TURMAS. CISÃO DO JULGAMENTO (CORTE ESPECIAL, PRIMEIRO, E, DEPOIS, 2ª SEÇÃO).

PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. NESSES LIMITES: AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. DESATENDIMENTO DOS ARTS. 255 E 266 DO RISTJ. SITUAÇÕES COMPARADAS, ADEMAIS, DISTINTAS. CASUÍSTICA. PARTICULARIDADES DE CADA CASO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADO, TAMPOUCO CONFIGURADO.

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA, REFERENTES À COMPETÊNCIA DA CORTE ESPECIAL, AOS QUAIS SE NEGA SEGUIMENTO. REDISTRIBUIÇÃO NO ÂMBITO DA SEGUNDA SEÇÃO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Embargante, ora Agravante, se limitou a transcrever as ementas dos arestos paradigmas, sem se preocupar em demonstrar a suposta identidade de situações e a diferente interpretação eventualmente dada à questão pelas Turmas integrantes desta Corte, embora afirme tê-lo feito. Consoante a jurisprudência mansa e pacífica desta Corte Superior, "para que sejam admitidos os embargos de divergência, o recorrente deve demonstrar analiticamente o dissídio pretoriano, por meio da transcrição de trechos dos acórdãos paradigma e recorrido" (AgRg nos EREsp 1229335/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/09/2012, DJe 18/09/2012).

2. O acórdão embargado consignou, em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Corte, que, na fixação do valor da multa, "Via de regra, a matéria não comporta revisão por força do óbice da Súmula 7/STJ (v.g. AgRg no Ag 1.018.147/RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 31/8/2009; AgRg no REsp 989.664/RS, minha relatoria, DJe de 5/8/2008). Contudo, em situações excepcionais de claro exagero ou modicidade nos valores fixados, esta Corte vem considerando possível abordar a matéria em recurso especial, sempre com fundamento em critérios de proporcionalidade e razoabilidade (v.g. REsp 973.879/BA, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 9/11/2009; REsp 1.060.+293/RS, de minha relatoria, DJe de 18/3/2010)."

3. Sem arranhar a tese jurídica sufragada na jurisprudência do STJ, o acórdão embargado considerou exagerado o valor fixado a título de astreintes e o reduziu a patamar que entendeu razoável e proporcional naquele caso em exame. E a via dos embargos de divergência não se presta a mera revisão do julgamento do recurso especial, mas a compor eventual dissídio jurisprudencial, o que não ocorreu.

4. Agravo regimental desprovido. Determinação de redistribuição dos embargos de divergência no âmbito da Segunda Seção, a fim de que seja analisado o recurso sob a luz dos paradigmas remanescentes da Quarta Turma.

(AgRg nos EREsp 1.166.208/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Corte Especial, j. 17/4/2013, DJe 24/4/2013 - sem destaque no original)

(2) Da divergência quanto ao termo inicial de incidência da correção

monetária

O acórdão embargado determinou a incidência da correção monetária a partir da data do julgamento do recurso especial.

RENATO sustenta que o julgado diverge da orientação adotada no aresto da Terceira Turma, REsp 1.185.260/GO, de relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, em que ficou determinada a incidência da atualização monetária a partir da data da intimação pessoal do representante legal do executado da decisão que concedeu a medida coercitiva:

[...] Recurso especial provido, para majorar a multa cominatória ao importe de R\$7.000,00 (sete mil reais) por dia de descumprimento, sem prejuízo das atualizações legalmente permitidas, adotando como termo inicial, da mesma forma como fez o Tribunal de origem, a data da intimação pessoal do representante legal da recorrida, qual seja, 28 de julho de 2006, de modo que, até o presente momento, resultam aproximadamente 49 meses de descumprimento.

(REsp 1.185.260/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 7/10/2010, DJe 11/11/2010 - sem destaque no original)

A afirmação destoa da realidade dos fatos. O que o paradigma afirma é que o termo inicial da multa - e não dos consectários da mora - é a intimação da parte.

Com efeito, ficou assim esclarecido no julgamento dos embargos de declaração apresentados contra o aresto paradigma:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OCORRÊNCIA. DEMAIS OMISSÕES APONTADAS. NÃO EXISTENTES.

1. A atribuição de efeitos modificativos aos embargos declaratórios é possível apenas em situações excepcionais, em que sanada a omissão, contradição ou obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência lógica e necessária.

2. No art. 535 do CPC inexistente previsão, quer para reabertura do debate, quer para análise de questões não abordadas nos acórdãos recorridos, notadamente quando fundados os embargos de declaração no mero inconformismo da parte.

3. A contradição que dá ensejo a embargos de declaração é a que se estabelece no âmbito interno do julgado embargado.

4. A correção monetária deve incidir desde a data do arbitramento (Súmula 362/STJ).

6. Embargos de declaração interposto pelo segundo embargante

Superior Tribunal de Justiça

rejeitado e embargos de declaração interpostos pelo primeiro embargante parcialmente acolhido tão somente para consignar que a correção monetária incide desde a data do arbitramento.

(EDcl no REsp 1.185.260/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 15/2/2011, DJe 25/2/2011 - sem destaque no original)

Veja-se trecho do acórdão paradigma aclarando o tema:

[...] há de se reconhecer a existência, na decisão embargada, tão somente da omissão relativa ao termo inicial da correção monetária, que deverá incidir desde a data do arbitramento (Súmula 362/STJ).

Como se depreende pela leitura da parte dispositiva, a forma como ficou consignada a respeito da adoção do termo inicial da multa cominatória como sendo a data de intimação pessoal do representante legal, pode conduzir a errada adoção do mesmo dies a quo para as atualizações (sem destaque no original).

O acórdão embargado decidiu no mesmo sentido: *fixo as astreintes em R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) para o recorrente - Renato Aufiero Malzoni Filho -, com juros e correção monetária a contar desta data (e-STJ, fl. 4.823).*

Por seu turno, os embargos de declaração ratificaram o entendimento anteriormente firmado:

Ademais, nada obsta que o acórdão determine a incidência de juros e correção monetária a partir da data do julgamento do recurso especial, uma vez que o valor final da astreinte também levou em consideração os reflexos monetários desde o ajuizamento da demanda. Em outras palavras, o valor final arbitrado pela Turma retrata o montante adequado e efetivo para o caso concreto, incluindo as cifras decorrentes de atualização da moeda no tempo (e-STJ, fl. 4.858 - sem destaque no original).

Destarte, o acórdão apontado como paradigma decidiu no mesmo sentido do acórdão embargado, inexistindo a alegada divergência.

Ademais, não há dissídio entre as Turmas que compõem a Segunda Seção sobre o tema, consoante demonstram os precedentes abaixo colacionados:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR ARBITRAMENTO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. PASSAGEM DE ÁGUA. LAVOURA DE ARROZ. TERMO INICIAL DOS JUROS.

- 1. Liquidação por arbitramento relativa à multa por descumprimento de ordem judicial (passagem de água para lavoura de arroz irrigado).**
- 2. Arbitramento do valor total da multa em seiscentos mil reais a**

partir da data da sessão de julgamento.

3. Fixação na mesma data da sessão de julgamento do termo inicial dos juros legais moratórios e da correção monetária, quando se tornou líquido o valor da multa.

4. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(REsp 1.335.643/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Terceira Turma, j. 24/3/2015, DJe 31/3/2015 - sem destaque no original)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA DIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ARTS. ANALISADOS: 461, § 4º, CPC; 395, CC/02; 1º, LEI 6.899/1981.

1. Ação de anulação e substituição de títulos, cujos autos foram restaurados em 1998, em fase de cumprimento de sentença, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 05/12/2011.

2. A controvérsia reside em definir se sobre a multa prevista no § 4º do art. 461 do CPC incidem juros de mora legais e correção monetária e, em caso positivo, o termo inicial para sua exigibilidade.

3. O poder de intimidação refletido no valor arbitrado pelo Juiz a título de multa diária, nos termos do § 4º do art. 461 do CPC, deve ser preservado ao longo do tempo - e, portanto, corrigido - a fim de que corresponda, desde então, à expectativa de ser o suficiente para a obtenção da tutela específica. Assim, a partir de sua fixação, o contexto apresentado para o devedor tem de revelar, sempre, que lhe é mais interessante cumprir a obrigação principal que pagar a multa.

4. O termo inicial de incidência da correção monetária sobre a multa do § 4º do art. 461 do CPC deve ser a data do respectivo arbitramento, como ocorre nas hipóteses de dano moral (Súm. 362/STJ).

5. Não incidem juros de mora sobre a multa imposta pelo descumprimento de obrigação de fazer, sob pena de configurar bis in idem.

6. Recursos especiais conhecidos; provido parcialmente o do primeiro recorrente e desprovido o do segundo.

(REsp 1.327.199/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 22/4/2014, DJe 2/5/2014 - sem destaque no original)

Incide, portanto, a Súmula nº 168 do STJ, segundo a qual *não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.*

Em suma, considerando que a via dos embargos de divergência não se presta a mera revisão do julgamento do recurso especial, mas a compor eventual

Superior Tribunal de Justiça

dissídio jurisprudencial, o que não é a hipótese dos autos, não há como conhecer do recurso.

Nessas condições, **NÃO CONHEÇO** dos embargos de divergência.

É o voto.

Adverta-se que eventual recurso interposto contra este acórdão estará sujeito às normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa (arts. 77, §§ 1º e 2º e 1.026, § 2º, do NCPC).



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2014/0243393-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EREsp 1.492.947 / SP**

Números Origem: 00488235420138260000 02045634020068260100 201402433936
2045634020068260100 488235420138260000

PAUTA: 28/06/2017

JULGADO: 28/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. SADY D'ASSUMPCÃO TORRES FILHO

Secretária

Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : RENATO AUFIERO MALZONI FILHO
ADVOGADOS : RODRIGO FUX - RJ154760
RUBENS DECOUSSAU TILKIAN E OUTRO(S) - SP234119
THIAGO SBANO - RJ180182
EMBARGADO : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
EMBARGADO : YOUTUBE LLC
ADVOGADOS : EDUARDO LUIZ BROCK E OUTRO(S) - SP091311
RAFAEL BARROSO FONTELLES E OUTRO(S) - RJ119910
EDUARDO MENDONÇA E OUTRO(S) - RJ130532
THIAGO MAGALHÃES PIRES E OUTRO(S) - RJ156052
MARIANA CUNHA E MELO - RJ179876
LEANDRO SURIANI DA SILVA E OUTRO(S) - SP257923
INTERES. : DANIELA CICARELLI LEMOS
ADVOGADOS : CARLA DE LOURDES GONÇALVES - SP137881
PAULO AYRES BARRETO E OUTRO(S) - SP080600

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Moral - Direito de Imagem

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram oralmente o Dr. RODRIGO FUX, pelo embargante RENATO AUFIERO MALZONI FILHO, e o Dr. EDUARDO MENDONÇA, pelo embargado GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA.

CERTIDÃO

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

A Seção, por unanimidade, não conheceu dos embargos de divergência, nos termos do

Superior Tribunal de Justiça

voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Luis Felipe Salomão, Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

