

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA XXXX VARA
CÍVEL DA CIRCUNSCRIÇÃO JUDICIÁRIA DE XXXXXXXX-DF**

Processo n°: XXXXXXXX (Despejo)

Autor: Fulano de tal

Réu(s): Fulano de tal

A **DEFENSORIA PÚBLICA DO XXXXXXXX**, no exercício da curadoria especial em defesa Fulano de tal, parte já qualificada nos autos do processo em epígrafe, vem perante Vossa Excelência, com fulcro no artigo 335, *caput*, do Código de Processo Civil, oferecer

CONTESTAÇÃO

pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

1. RESUMO DA DEMANDA

Trata-se de ação de despejo cumulada com cobrança movida por Fulano de tal em face de Fulano de tal.

Segundo consta da inicial e documentos que a acompanham, narra o autor ter celebrado contrato de locação imobiliária residencial com a parte requerida, em razão do qual cedeu-lhe o imóvel situado no XXXXXXXXXXXX/DF, mediante o pagamento de alugueis mensais de R\$ XXXXXX (XXXXXXXXXXXX) e encargos relativos a cotas condominiais e impostos e taxas incidentes sobre o imóvel.

Assevera o autor, contudo, que a ré deixou de adimplir com o pagamento da dívida, alcançado o débito atualizado até a data da propositura da ação o montante de XXXXX (XXXXXXXXX), relativos aos aluguéis e demais vencidos, acrescidos de correção monetária, juros moratórios, multa e honorários advocatícios.

O breve resumo da demanda, na forma exposta, é suficiente à compreensão das questões de fato e de direito que se passará a expor.

2. DAS QUESTÕES PRELIMINARES

2.1. Da citação por edital. Não esgotamento das diligências à disposição da autora para localização pessoal da ré. Ausência de diligências junto às concessionárias de serviços públicos (art. 256, §3º). Nulidade

Padece de nulidade a citação ficta da parte requerida, na medida em que não foram esgotadas as diligências possíveis à sua localização.

Este juízo determinou fossem realizadas pesquisas nos bancos de dados à disposição do órgão no intuito de localizar possíveis endereços da ré, tendo as diligências remetidas a estes locais retornado sem cumprimento.

No entanto, não obstante as providências realizadas judicialmente, caberia também à parte autora empreender esforços para localizar o réu, fazendo uso dos meios à sua disposição, conforme determina o artigo 240, §2º, do Código de Processo Civil. Desde o momento da propositura da ação, no entanto, a parte autora em nenhum momento foi chamada aos autos para que justificasse as diligências realizadas ou a impossibilidade de fazê-lo.

Caberia à parte autora diligenciar junto às concessionárias de serviços públicos e junto ao DETRAN-DF para que estes remetessem a este juízo eventuais informações que disponham sobre o atual paradeiro do réu. Neste sentido, aliás, o Novo Código de

Processo Civil afirma expressamente que a citação por edital pressupõe o esgotamento das tentativas de localização, ***“inclusive mediante requisição pelo juízo de informações sobre seu endereço nos cadastros de órgãos públicos ou de concessionárias de serviços públicos”*** (art. 256, §3º).

A realização de diligências junto às concessionárias de serviços públicos é medida que não pode ser dispensada sem fundamentação idônea, sob pena de burla ao comando legal e prejuízo à garantia de contraditório. Neste sentido é a jurisprudência do Tribunal de Justiça do XXXXXXXX e Territórios, conforme se extrai dos seguintes precedentes:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO POR EDITAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS TENTATIVAS DE LOCALIZAÇÃO DO RÉU. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 231 do CPC/73, a citação será feita por edital quando desconhecido ou incerto o réu; quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar; ou nos demais casos expressos em lei. O novo CPC em seu art. 256 manteve as mesmas hipóteses do CPC/73, incluindo somente a regra do §3º, no sentido de que o réu será considerado em local ignorado ou incerto se infrutíferas as tentativas de sua localização, inclusive mediante requisição pelo juízo de informações sobre seu endereço nos cadastros de órgãos públicos ou de concessionárias de serviços públicos.

2. A citação por edital é uma medida excepcional, somente podendo ser adotada quando restar cabalmente demonstrada a impossibilidade de localização da parte ré, quando este for desconhecido ou nos demais casos previstos em lei.

3. Não se pode considerar que o réu esteja em local incerto, ignorado ou inacessível, quando não foram esgotados todos os meios existentes para sua localização. No presente caso, não restou demonstrado que foram realizadas diligências em todos os sistemas disponíveis para localização do réu, bem como não foi comprovado pelo autor a busca de novos endereços

para citação do mesmo, como endereços constantes das concessionárias de serviço público.

4. Recurso conhecido e desprovido. Decisão mantida.

(Acórdão n.1001946, 07012137220168070000, Relator: ROBSON BARBOSA DE AZEVEDO 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 10/03/2017, Publicado no DJE: 23/03/2017. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. DIVÓRCIO LITIGIOSO. CITAÇÃO POR EDITAL. EXCEPCIONALIDADE. NÃO ESGOTOU AS PROVIDÊNCIAS DISPONÍVEIS. NULIDADE DO ATO.

1. A citação por edital deve ser precedida de providências exaurientes voltadas à localização da parte requerida, por ser medida excepcional. Principalmente quando remanescem medidas passíveis de adoção pelo Poder Judiciário, tais como consultas à base de dados oficiais mediante os sistemas eletrônicos disponíveis, não se pode admitir que a citação seja feita de forma precipitada pelo mecanismo editalício.

2. Mesmo com a declaração do autor da demanda no sentido de que o réu está em lugar incerto e não sabido, a citação por edital deve ser antecedida de todas as providências cabíveis para viabilizar a citação pelo correio ou por oficial de justiça.

3. Considera-se nula a citação por edital que não foi precedida do esgotamento dos meios disponíveis para a localização da parte demandada.

4. Com a nova ordem procedimental instituída pela Lei 13.105/2015, o estabelecimento da presunção de se tratar de réu considerado em "local ignorado ou incerto" já não advém da simples assertiva feita pelo autor a respeito dessa circunstância. Isso porque, nos termos do § 2º do art. 256 do CPC "O réu será considerado em local ignorado ou incerto se infrutíferas as tentativas de sua localização, inclusive mediante requisição pelo juízo de informações sobre seu endereço nos cadastros de órgãos públicos ou de concessionárias de serviços públicos."

5. Nesse descortino, havendo alegação de nulidade de citação por não ter sido feita a diligência, inclusive indicando a defesa substitutiva apresentada pela Curadoria Especial providências para a localização da ré, mostra-se prudente que o sentenciamento somente se dê depois esgotada a providência e, ainda assim,

desde que se tenha êxito na tentativa que desse ensejo à citação pessoal.

6. Apelo conhecido e provido. Sentença anulada.

(Acórdão n.993825, 20150910091583APC, Relator: CARLOS RODRIGUES 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/02/2017, Publicado no DJE: 14/02/2017. Pág.: 341/365)

Observa-se, portanto, que não é excessivo exigir do autor que promova por conta própria diligências no sentido de localizar a parte contrária. Pelo contrário, não é lícito que o órgão judiciário seja sobrecarregado com atribuições que são de interesse das próprias partes.

3. DO MÉRITO

3.1. Da curadoria especial. Da prerrogativa da contestação por negativa geral (cpc, art. 341, parágrafo único)

Nos termos do artigo 341, *caput*, do Código de Processo Civil, incumbe ao réu o ônus de se manifestar precisamente acerca de todas as questões de fato suscitadas pela parte autora, sob pena de se presumirem verdadeiras as matérias não impugnadas.

Contudo, segundo consta do parágrafo único do referido artigo, não se aplica o ônus da impugnação específica aos defensores públicos, aos advogados dativos e aos curadores especiais, aos quais é lícito o manejo da negativa geral como matéria de defesa.

Pelo exposto, sem prejuízo da apreciação das matérias suscitadas nos tópicos posteriores, fazendo uso da prerrogativa constante do artigo 341, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a curadoria especial impugna e torna controvertidos todas as matérias de fato suscitadas pela parte autora, pugnando pela total improcedência das pretensões deduzida na inicial.

3.2. Da cobrança da multa contratual e da cláusula penal. Dupla sanção por fato único. *Bis in idem*. Impossibilidade

Cumulativamente à cobrança dos valores inadimplidos, pleiteia a parte autora a condenação da requerida ao pagamento da multa de XX% sobre o valor dos alugueis vencidos e não pagos, conforme previsão constante da cláusula XX do contrato entabulado entre as partes; e de multa no valor equivalente a três aluguéis prevista na cláusula 22.

A dupla sanção da locatária em razão de uma única infração contratual, consistente no inadimplemento dos encargos financeiros da locação entanto, configura inadmissível *bis in idem*, a ser afastado por este juízo.

Com efeito, o inadimplemento da locatária em relação aos alugueis e demais encargos da locação já se encontra devidamente sancionado com a incidência da multa de XX% sobre o valor devido, ao qual ainda incidem os encargos dos juros da mora e da correção monetária.

Dentro do novo paradigma em que se preza a função social dos contratos como valor que se sobrepõe à própria autonomia contratual, não se pode perder de vista que as cláusulas contratuais sancionatórias devem ser interpretadas e aplicadas a partir da teleologia que lhes é ínsita de assegurar o pontual e correto cumprimento do contrato, dissuadindo a ocorrência da mora, e prefixar os prejuízos da parte contrária em razão de eventuais inadimplementos.

Da análise dos autos, observa-se que a única violação contratual que se imputa à locatária consiste no inadimplemento das parcelas contratuais, não havendo menção ao descumprimento de outras obrigações decorrentes do contrato. Ora, tal infração já é suficientemente sancionada com a incidência da multa contratual prevista para o inadimplemento, à qual serão somados ainda os juros moratórios.

Admitir que, também em razão do inadimplemento, seja a locatária novamente punida e condenada a pagar uma segunda multa contratual no valor de R\$ XXXXXXXX significa cancelar a dupla sanção pelo mesmo fato, em nítido enriquecimento ilícito do locador em detrimento da parte contrária.

A jurisprudência do eg. Tribunal de Justiça do XXXXXXXX vai no mesmo sentido do ora exposto, reconhecendo a ilegalidade da incidência de dupla sanção contratual para o caso de inadimplemento da locatária. Senão vejamos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DESPEJO C/C COBRANÇA. INADIMPLÊNCIA QUANTO AO PAGAMENTO DOS ALUGUERES E ENCARGOS LOCATÍCIOS. CUMULAÇÃO DE MULTA PENAL MORATÓRIA E COMPENSATÓRIA FUNDAMENTADAS NO MESMO FATO GERADOR. BIS IN IDEM. NÃO CABIMENTO.

Embora seja lícita a estipulação de duas cláusulas penais, não é permitida a incidência cumulada das penalidades quanto fundamentadas em um mesmo fato gerador, por configurar bis in idem.

Tendo em vista que, no caso em apreço, a multa moratória e a multa por descumprimento de cláusula contratual encontram-se fundamentadas no mesmo fato gerador, consubstanciado na inadimplência em relação ao pagamento dos alugueres e encargos locatícios, tem por caracterizado o bis in idem, o que torna incabível a cumulação de tais penalidades.

Recurso de Apelação conhecido e provido.

(Acórdão n.1015505, 20120111474486APC, Relator: NÍDIA CORRÊA LIMA 1ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2017, Publicado no DJE: 26/05/2017. Pág.: 457-489)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESPEJO CUMULADA COM COBRANÇA DE ALUGUÉIS E DEMAIS ENCARGOS DECORRENTES DO INADIMPLEMENTO DE CONTRATO DE LOCAÇÃO. PARCELAS VENCIDAS DURANTE O CURSO DA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ART. 323 DO CPC. LUCROS CESSANTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. NÃO ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE RESSALVA EXPRESSA NO RECIBO DE ENTREGA DAS CHAVES. COBRANÇA DE MULTA

MORATÓRIA E DE CLÁUSULA PENAL COMPENSATÓRIA. BIS IN IDEM. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO.

1. Nos termos do art. 323 do CPC, nas ações que tiverem por finalidade o cumprimento de obrigações periódicas e sucessivas, o réu deve ser condenado ao pagamento das parcelas que vencerem no curso do processo, independentemente de requerimento expresso do autor nesse sentido. Com efeito, deve ser imposta à locatária a responsabilidade pelo pagamento das contas de água e de energia elétrica vencidas e não pagas após o ajuizamento da ação de despejo cumulada com cobrança de aluguéis e demais encargos acessórios decorrentes do contrato de locação até a data da desocupação do imóvel.

2. Em observância ao princípio da congruência ou da adstrição, não é possível o acolhimento do pedido de condenação dos réus ao pagamento de lucros cessantes formulado apenas em sede de réplica, sobretudo se a autora não comprovou que a demora da locatária em retirar os móveis que ainda se encontravam no apartamento impediu a disponibilização do imóvel para nova locação. Isso não obstante, no recibo de entrega das chaves, a autora não fez qualquer ressalva de que ainda haveria móveis de propriedade da locatária no interior do bem.

3. Muito embora a multa moratória de 10% e a cláusula penal compensatória equivalente a 1 (um) aluguel mensal possuam natureza distintas, os réus não podem ser condenados ao pagamento simultâneo de ambas as penalidades, mormente pelo fato de que a pretensão inicial restringiu-se ao recebimento de aluguéis e obrigações acessórias vencidas e não pagas. Assim, submeter a locatária ao pagamento de duas sanções pelo inadimplemento das mesmas obrigações implicaria verdadeiro bis in idem.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(Acórdão n.993400, 20150710272110APC, Relator: ALVARO CIARLINI 5ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/02/2017, Publicado no DJE: 08/03/2017. Pág.: 340/342)

CIVIL. PROCESSO CIVIL. LOCAÇÃO DE IMÓVEL COMERCIAL. AÇÃO DE DESPEJO CUMULADA COM COBRANÇA. ILEGALIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS SUSCITADA EM CONTESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRENCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO.

MULTA COMPENSATÓRIA E MULTA MORATÓRIA COM O MESMO FATO GERADOR. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREVISÃO CONTRATUAL. ART. 62, II, "D" LEI 8245/91. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PURGA DA MORA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. APELO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Conforme o princípio da congruência, adstrição, simetria ou paralelismo, presente nos artigos 141, 322 e 492, todos do Código de Processo Civil, a sentença deve resolver a lide nos exatos limites da demanda, não podendo se posicionar além do que foi pedido (ultra petita), nem aquém (citra ou infra petita), tampouco dele se alhear (extra petita), sob pena de nulidade do ato decisório, ressalvadas, é claro, as matérias cognoscíveis de ofício.

2. A jurisprudência desse Tribunal de Justiça entende ser possível o pedido de reconhecimento da ilegalidade de cláusulas contratuais de contrato de locação realizado em sede de contestação de ação de despejo

3. In casu, considerando que ambos os réus suscitaram a ilegalidade de cláusulas contratuais em suas contestações, não há que se falar em julgamento extra petita, uma vez a lide foi julgada nos exatos limites propostos pelas partes. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

4. A multa compensatória visa compensar a parte lesada pelo total inadimplemento da obrigação, constituindo prefixação das perdas e danos. A multa moratória, por sua vez, diz respeito ao cumprimento retardado da obrigação. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é possível a cumulação de multa moratória e multa compensatória, desde que distintos os fatos gerados e fundamentos de uma e de outra.

5. No caso em análise, o mesmo fato - inadimplemento de aluguel, tributos e taxas - é gerador da incidência da multa moratória e da multa compensatória, o que é vedado pelo ordenamento jurídico por importar em verdadeiro bis in idem. Desta maneira, constatando que os réus foram condenados ao pagamento de multa moratória pelo atraso do aluguel, não podem ser novamente condenados pelo mesmo atraso a título de multa compensatória.

6. O artigo 62, inciso II, alínea "d" da Lei 8245/91 prevê a cobrança de honorários advocatícios no percentual fixado no contrato para os casos de purga do mora nas ações de

despejo fundadas na falta de pagamento. Não havendo purga do mora, não incide a aplicação do dispositivo legal, prevalecendo o disposto no estatuto processual para fixação dos honorários advocatícios.

7. Recurso conhecido. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida.

(Acórdão n.984844, 20140111964106APC, Relator: ALFEU MACHADO 1ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 30/11/2016, Publicado no DJE: 14/12/2016. Pág.: 95-113)

Revela-se, portanto, contrária à função social do contrato a exigência de uma segunda punição para uma conduta que já é sancionada de modo suficiente, razão por que deve ser excluída a multa prevista na cláusula do contrato de locação objeto de exame.

3.3. Dos encargos da mora. Honorários advocatícios contratuais. Inexigibilidade. Ausência de previsão contratual

Cumulativamente à cobrança do valor principal, pretende a parte autora a condenação da requerida ao pagamento de valores relacionados a honorários advocatícios contratuais, arbitradas cada uma em 10% do valor principal.

A cobrança dos referidos encargos, contudo, não merece prosperar, diante da inexistência de base contratual ou legal que permita a cobrança de tais valores. Ao contrário dos juros moratórios e correção monetária, cuja exigência decorre diretamente da lei, a exigibilidade, a título de encargos moratórios, de multa em razão do inadimplemento depende de expressa previsão contratual.

Não consta do contrato qualquer disposição acerca da cobrança das despesas relacionadas aos honorários advocatícios contratuais, os quais não podem ser exigidos da parte requerida com fundamento no mero inadimplemento contratual.

Cabe à parte autora, se pretende ser ressarcida por eventuais prejuízos experimentados com a contratação de

advogados, fazê-lo com base na responsabilidade civil extracontratual, com a demonstração do dano sofrido e do nexo causal com o suposto ato ilícito imputado à parte contrária.

Frise-se que a exigibilidade dos honorários advocatícios previstos no art. 62, inciso II, “d” da Lei 8.245/91 diz respeito às verbas sucumbenciais devidas à parte vencedora, as quais devem ser desde já pelo locatário no momento da purgação da mora. A previsão legal, contudo, não se confunde com a cobrança de honorários contratuais, cuja cobrança não prescinde de prévio ajuste entre as partes.

4. CONCLUSÃO. DOS REQUERIMENTOS E PEDIDOS

Com base no exposto, a Defensoria Pública do XXXXX, no exercício da curadoria especial na defesa da parte requerida, vem requerer:

- i) a concessão da gratuidade da justiça, na forma do art. 98 do Código de Processo Civil;
- ii) em sede preliminar:
 - a. seja reconhecida a nulidade da citação por edital, intimando-se a parte autora para que promova a citação da parte requerida no endereço indicado;
- iii) no mérito,
 - a. a improcedência total dos pedidos formulados, fazendo uso da prerrogativa da negativa geral dos fatos constitutivos do direito do autor (art. 341, parágrafo único, CPC-2015);
 - b. subsidiariamente, na hipótese de procedência do pedido, seja julgada improcedente a condenação da parte requerida ao pagamento da multa contratual de R\$ XXXXXXXX (XXXXXXXXXX);

-
- c. seja julgado improcedente o pedido de condenação ao pagamento dos honorários advocatícios contratuais;
- iv) seja a parte autora condenada ao pagamento das custas processuais e dos honorários de sucumbência, sendo estes últimos depositados em conta vinculada ao Fundo de Apoio e Aparelhamento da Defensoria Pública – PRODEF.

Nestes termos, pede deferimento.

XXXXX, XX de XXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL
Defensor Público