

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP

MÁRCIA CRISTINE REY DE OLIVEIRA

**A ANTINOMIA ENTRE A VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA E
A SOBREVIVÊNCIA DA MULTA DIANTE DA SENTENÇA DE
IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO**

ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

CAMPINAS
2016

MÁRCIA CRISTINE REY DE OLIVEIRA

**A ANTINOMIA ENTRE A VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA E
A SOBREVIVÊNCIA DA MULTA DIANTE DA SENTENÇA DE
IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO**

ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Monografia apresentada à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de especialista em direito Processual Civil, sob a orientação do Professor José Maria Câmara Júnior.

CAMPINAS
2016

MÁRCIA CRISTINE REY DE OLIVEIRA

**A ANTINOMIA ENTRE A VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA E
A SOBREVIVÊNCIA DA MULTA DIANTE DA SENTENÇA DE
IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO**

ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Monografia apresentada à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de especialista em direito Processual Civil, sob a orientação do Professor José Maria Câmara Júnior.

Aprovado em ___/___/___

Prof. José Maria Câmara Júnior

Dedico esta obra ao meu marido Diego, pelo esforço, amor, dedicação e compreensão, em todos os momentos desta e de outras caminhadas.

E, em especial, aos meus pais Hugo e Rosângela, que jamais deixaram de me incentivar e apoiar.

AGRADECIMENTOS

A realização deste trabalho só foi possível graças à colaboração direta ou indireta de muitas pessoas. Manifesto minha gratidão a todas elas e de forma particular: à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo pela oportunidade de ter acesso ao qualificado e científico conhecimento jurídico. Ao Professor José Maria Câmara Júnior, que sempre esteve presente, me incentivando e apoiando em toda a especialização, e principalmente na realização deste trabalho - agradeço pela sua atenção, e pela sua amizade.

“O que sabemos é uma gota. O que ignoramos é um oceano”.

(Isaac Newton)

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo realizar um estudo aprofundado da multa no ordenamento jurídico brasileiro, estabelecida pelo artigo 461 e 461-A do Código de Processo Civil, também conhecida como *astreintes*, que são impostas ao réu visando o cumprimento de uma decisão judicial que determina uma obrigação de fazer, não fazer e de dar, especificamente a antinomia entre a vedação ao enriquecimento sem causa e a sobrevivência da multa diante da sentença de improcedência da ação. Explicitando as peculiaridades que envolvem esse instituto que tem alterado de modo sensível o cotidiano forense, haja vista o possível desvirtuamento da finalidade do processo, que vai de encontro com a questão do princípio do devido processo legal, do princípio da razoabilidade e do princípio da proporcionalidade, uma vez que o montante que pode ser atingido com a aplicação da multa pode ser maior do que o bem da vida em discussão no processo. Para tanto, há necessidade de verificar e analisar os primordiais aspectos das *astreintes*, seus fundamentos, os requisitos para a sua aplicabilidade, os elementos essenciais no tocante à sua natureza jurídica, a questão da “vida própria” das *astreintes*, que não devem ser utilizadas como meio de punição ao réu e a questão da multa como medida coercitiva acessória, pois, tem como objetivo real pressionar o réu na busca de efetividade do processo, realizado o cumprimento de uma obrigação imposta por ordem judicial de forma célere e de certa maneira espontânea.

Palavras-chave: Multa. *Astreintes*. Artigo 461 e 461-A do Código de Processo Civil. Enriquecimento sem causa. Improcedência da ação.

ABSTRACT

This study aims to carry out a thorough fine study in the Brazilian legal system, established by Article 461 and 461-A of the Civil Procedure Code, also known as *astreintes*, which are imposed on the defendant for the accomplishment of a court decision determining an obligation to do, not do and to give, specifically the antinomy between the prohibition to unjust enrichment and the fine maintenance before the dismissal of the action sentence. Explaining the peculiarities involving this institute that has changed appreciably forensic routine, given the possible distortion of the process of purpose, which is in the issue of the principle of due process, the principle of reasonableness and the principle of proportionality since the amount that can be achieved with the application of the fine may be greater than life itself under discussion in the process. Therefore, there is need to check and analyze the main aspects of *astreintes*, its foundations, the requirements for its application, the essential elements regarding its legal nature, the question of "life" of *astreintes*, which should not be used as a punishment to the defendant and the question of the fine as a measure ancillary coercive therefore has the real purpose to press the defendant in the pursuit of effectiveness of the process carried out to comply with an obligation imposed by court order swiftly and in a spontaneous way..

Keywords: Fine. *Astreintes*. Article 461 and 461-A of the Civil Procedure Code. Unjust enrichment. Dismissal of the lawsuit.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 CAPÍTULO 1 – A MULTA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	13
1.1 Origem das <i>astreintes</i>	13
1.2 Previsão legislativa das <i>astreintes</i> no Código de Processo Civil de 1973 e no Código de 2015	16
1.3 Conceito e noções acerca das <i>astreintes</i>	23
1.4 Natureza jurídica das <i>astreintes</i>	26
1.4.1 A proteção à dignidade da justiça e a eficácia moral das <i>astreintes</i> nas decisões judiciais	26
1.4.2 O caráter coercitivo, patrimonial e acessório das <i>astreintes</i>	27
1.5 Obrigações passíveis de fixação de <i>astreintes</i>	29
1.5.1 Obrigações de fazer e não fazer.....	29
1.5.2 Obrigações de dar	34
2 CAPÍTULO 2 – DIREITO COMPARADO DA MULTA	39
2.1 Direito romano	39
2.2 Direito italiano	40
2.3 Direito português	41
2.4 Direito inglês – O sistema <i>contempt of court</i>	43
3 CAPÍTULO 3 – A MULTA COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO E EXIGIBILIDADE DA DECISÃO	45
3.1 Efetividade e exigibilidade das decisões judiciais e a multa – A aplicação dos princípios constitucionais.....	45
3.1.1 Princípio do devido processo legal	46
3.1.2 Princípio da razoabilidade.....	48
3.1.3 Princípio da proporcionalidade.....	49
3.2 Valor e critérios de fixação das <i>astreintes</i>	51
3.2.1 Alteração do valor das <i>astreintes</i> . A modificação da multa pelo julgador	54
3.2.2 Limitação do valor das <i>astreintes</i>	56
3.3 Destinatário das <i>astreintes</i> . O sujeito ativo da multa.....	64
4 CAPÍTULO 4 – EFEITOS DAS DECISÕES FINAIS DE MÉRITO	66
4.1 A decisão final de mérito e a procedência da ação	66

4.2 A decisão final de mérito e a improcedência da ação	67
4.2.1 A questão da manutenção do crédito diante da improcedência da ação – Aplicação do Código de Processo Civil de 2015	72
4.3 A antinomia entre a vedação ao enriquecimento sem causa e a sobrevivência da multa diante da sentença de improcedência da ação	73

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por finalidade e destina-se ao estudo da multa coercitiva no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente no que atine a questão de sua exigibilidade quando da sentença de improcedência da ação e o enriquecimento ilícito do beneficiário.

O tema apresenta-se de fundamental importância, uma vez que em virtude de seu caráter acessório e coercitivo ao processo, a multa, também conhecida como *astreintes*, com origem pretoriana do Direito romano, e evidenciada pela jurisprudência e doutrina francesa, sempre foi tratada pela doutrina e pela jurisprudência de forma secundária com relação às diversas tutelas e ao processo de execução.

No Brasil a multa foi introduzida em 11 de janeiro de 1973, quando houve a promulgação da Lei nº 5.869, o novo Código de Processo Civil.

Esse instrumento é utilizado quando do descumprimento de determinada obrigação pelo réu, seja obrigação de fazer, não fazer ou de dar, ou seja, quando um comando judicial emanado do Estado-Juiz não tem imediato cumprimento pelos partícipes do processo, aparece à necessidade do uso de medidas coercitivas para o seu efetivo cumprimento de forma célere e de certa forma espontânea, ocorrendo à aplicação de uma sanção pecuniária previamente estabelecida. Incumbe ao Magistrado arbitrar casuisticamente o valor das *astreintes*, sendo que, não há parâmetros legais para tanto, deve levar sempre em consideração os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Não há também um limite legal para a fixação do valor das *astreintes* pelo juiz, isto é, não há um teto máximo para a sua fixação.

Frise-se, que a multa não deve ser excessiva e nem insuficiente para atemorizar o réu, que deve se sentir coagido ao cumprimento da obrigação definida em decisão judicial. As *astreintes* devem sempre ser arbitradas sem menosprezo e não devem ser tratadas como uma punição para o réu renitente ao atendimento da ordem judicial, caso contrário haverá o desvio da finalidade da imposição da multa.

Nas palavras de Marcus Vinicius Rios Gonçalves, ilustre doutrinador:

É preciso que ela seja fixada em valor tal que seja capaz de afetar a vontade do devedor. De nada adiantaria um montante muito baixo, insuficiente para atemorizá-lo. A multa pode ser fixada desde que exista obrigação - de fazer, não fazer ou entregar coisa, imposta na sentença, ou por meio de tutela antecipada.¹

Questão que gera discussão na doutrina e na jurisprudência é se a multa cominatória é independente, se tem "vida própria", isto é, se opera preclusão em relação a ela e se há possibilidade de sua execução definitiva quando a decisão final for de improcedência.

Há também há questão do enriquecimento ilícito, no qual há um aumento patrimonial de alguém à custa de outrem e que ocorre sem causa jurídica, como no caso de execução das *astreintes* quando da sentença de improcedência da ação.

Há o enriquecimento ilícito também quando o montante que pode ser atingido com a aplicação da multa é desproporcional, ou seja, quando pode ser maior do que o bem da vida em discussão no processo, o que tornaria atraente o recebimento da multa e desviaria o foco do cumprimento da obrigação principal.

O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15) veio a pacificar algumas discussões e resolver a questão da manutenção do crédito diante da improcedência final da ação, haja vista o teor do § 3º do artigo 537: "(...) A decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório, devendo ser depositada em juízo, permitindo o levantamento do valor após o trânsito em julgado da sentença favorável à parte ou na pendência do agravo fundado nos incisos II ou III do art. 1.042".

Utilizar-se-à no presente trabalho, a técnica de pesquisa instrumental bibliográfica e documental, o que se justifica pela atualidade do tema, que determinou uma análise construída a partir do conhecimento teórico publicado em doutrinas jurídicas especializadas, artigos e da jurisprudência mais recente, entre outras fontes.

A estrutura deste trabalho foi desenvolvida em quatro capítulos. O primeiro capítulo trata dos aspectos fundamentais que envolvem as *astreintes*, quais sejam: origem, previsão legal, conceito, natureza jurídica e as obrigações passíveis de fixação de multa.

¹ GONÇALVES. Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil: execução e processo cautelar**: volume 3. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 123.

O segundo capítulo abordou as medidas análogas no direito comparado da multa.

O terceiro capítulo dedica-se ao estudo das principais características para efetividade e exigibilidade das *astreintes*, isto é, da questão da aplicação dos princípios constitucionais, do valor e do destinatário das *astreintes*.

O quarto e último capítulo, trata do principal ponto do trabalho, no qual foram abordadas questões quanto as decisões finais de mérito, de procedência e improcedência, a manutenção do crédito diante da improcedência da ação e a contradição entre a vedação ao enriquecimento sem causa e a sobrevivência da multa diante da sentença de improcedência.

Por fim, foram tecidas as considerações finais, que resumem as principais idéias resultantes da pesquisa, bem como a bibliografia de apoio à pesquisa realizada.

1 CAPÍTULO 1 – A MULTA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

1.1 Origem das *astreintes*

A multa teve sua concepção fundada nas premissas do Estado Liberal sob forte influência da instabilidade do indivíduo, a qual foi criada como forma de coerção do réu para o alcance da tutela específica, isto é, em vista da necessidade de se fazer cumprir determinadas decisões judiciais de obrigações de fazer, não fazer e de entregar coisa.

As *astreintes* tiveram origem no Direito romano, seu berço jurídico no Direito francês e seu marco inicial ocorreu na jurisprudência sob a influência liberal da Revolução Francesa, após a elaboração do Código Napoleônico, que entrou em vigor na França em 1804, haja vista a ineficácia do sistema adotado até então, que assegurava diversos privilégios e protegia de forma exacerbada o devedor.

No Direito romano, conforme refere André Vilanova, ao citar J.M. Othou e Cretella Júnior:

Caso não pagasse a dívida ou não se apresentasse alguém (*vindex*) para sub-rogar-se nas suas obrigações, o devedor poderia sofrer as agruras da *manus injectio*, que consistia na autorização para seu aprisionamento pelo credor que iria levá-lo acorrentado imediatamente. Após, o devedor era levado três vezes a um espaço público (feira), onde alguém poderia remir o débito com o pagamento da obrigação no período de 60 dias posteriores à ordem. Passado o prazo em questão e caso não houvesse o pagamento da dívida, o devedor poderia ser morto com o desmembramento de seu corpo e a divisão dos pedaços entre seus credores (*partis secanto*) ou, ainda, vendido (*trans Tiberim*) como escravo e banido de Roma (uma vez que em seus perímetros só se admitiam pessoas livres).² (grifos do autor)

Segundo Eduardo Talamini:

A coerção do direito romano (*manus injectio*) era realizada especialmente nas obrigações para pagamento em pecúnia. Isso porque as obrigações de entrega de coisa, de fazer e de não fazer eram convertidas em obrigações de pagar a partir do procedimento denominado *arbitrium litis aestimandi* e, portanto não comportavam, a princípio, a *manus injectio*.³ (grifos do autor)

² SIDOU, J.M. Othou; CRETELLA JR., J *apud* VILANOVA, André Bragança Brant. **As astreintes:** uma análise democrática de sua aplicação no processo civil brasileiro. 1ª. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 34-35.

³ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer:** CPC, art, 461; CDC, art. 84. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 43.

O sistema francês protegia a liberdade e se baseava no princípio da incoercibilidade das prestações e no princípio da liberdade e da defesa da personalidade, previstos no artigo 1.142 do Código de Napoleão, segundo o qual: "toda obrigação de fazer ou não fazer resolve-se em perdas e danos e juros, em caso de descumprimento pelo devedor". Consagrando assim o "brocado *nemo praecise*, segundo o qual, ninguém pode ser forçado a prestar fato pessoal, dado o limite do respeito à liberdade individual".⁴

Diante deste contexto, considerava-se que a obrigação de fazer e não fazer era juridicamente não obrigatória, isto é, facultativa, tendo em vista que o devedor poderia escolher entre cumprir ou pagar o equivalente pecuniário, respeitando à liberdade de cada indivíduo e não forçando ninguém a prestar fato pessoal.

Nas palavras de Guilherme Rizzo do Amaral, "o corolário expressado no art. 1.142 é que o devedor de uma obrigação de fazer (ou não fazer) pode somente ser constrangido a fornecer o equivalente pecuniário de seu vínculo sob a forma de perdas e danos".⁵

Na mesma esteira a lição de Ada Pellegrini Grinover:

Durante muito tempo a resistência do obrigado foi vista como limite intransponível ao cumprimento das obrigações de fazer ou não fazer. A intangibilidade da vontade humana era levada à categoria de verdadeiro dogma, retratado pelo art. 1.142 do Código Civil francês, pelo qual "toda obrigação de fazer ou não fazer resolve-se em perdas e danos e juros, em caso de descumprimento do devedor". Todavia, a tutela do credor das obrigações de fazer ou não fazer pelo equivalente pecuniário mal se adapta a muitas situações, principalmente as de cunho não patrimonial, que se ligam frequentemente a direitos fundamentais (como a vida, a honra, a integridade física, a intimidade) ou a direitos da comunidade ligados à qualidade de vida, ao meio ambiente, aos consumidores, etc.⁶

Assim, tendo em vista a desvantagem em que o credor se encontrava na satisfação de seu direito e a falha quanto à elaboração da legislação, a jurisprudência francesa começou a utilizar de maneira tímida a multa, isto é, as *astreintes*. Desta forma, em meados do século XIX surgiram as *astreintes*, por

⁴ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 33.

⁵ Ibidem, p. 33.

⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. **Tutela jurisdicional nas obrigações de fazer e não fazer**. Reforma do Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 253.

iniciativa "pretoriana e à margem dos textos legais, para revolta da doutrina que as considerava *contra legem*".⁷

Segundo João Calvão da Silva, era "uma falsa *astreinte*, na medida em que o devedor sabia, de antemão, que, substancialmente, a *astreinte* não passava de uma ameaça de condenação à indenização".⁸

Para o Direito francês, as *astreintes* não estão necessariamente ligadas a uma obrigação, mas ao cumprimento de uma decisão judicial.

Por um muito tempo, tendo em vista os protestos da doutrina, as *astreintes* não tiveram muito êxito e consistiram apenas em uma forma de indenização adiantada das perdas e danos, quando não havia o cumprimento de determinada ordem judicial, isto é, somente integravam o montante da indenização por perdas e danos.

Nas palavras de Eduardo Talamini:

Mas a jurisprudência francesa, partindo do instituto do ressarcimento de danos e enfrentando inicialmente a própria resistência doutrinária, foi capaz de *criar* um mecanismo coercitivo pecuniário, a *astreinte* (do latim *adstringere*). É a condenação a uma soma de dinheiro fixada por dia de atraso (ou outra unidade de tempo) e destinada a pressionar a parte condenada ao cumprimento de uma decisão do juiz. De início, e ao menos formalmente, os tribunais justificaram-na sob a ótica da indenização. Mas logo se estabeleceu o caráter coercitivo da *astreinte*. A afirmação dessa característica fez-se acompanhar do progressivo reconhecimento de que o juiz, além de *iurisdictio*, reveste-se do *imperium* inerente ao poder estatal.⁹

Após um longo período, no início do século XX, a doutrina começou a aceitar melhor a figura das *astreintes* e a jurisprudência que até então era não militava em favor das *astreintes* também começou a aceitá-lá. Assim,

em decisão proferida em 20.10.1959, a Primeira Câmara Cível da Corte de Cassação (*Première Chambre Civile de la Cour de Cassation*) determinou que as *astreintes*, cujo único objetivo é vencer a resistência do obrigado, constituem medida inteiramente distinta das perdas e danos, não tendo por objeto compensar os prejuízos sofridos pelo autor em decorrência do atraso do descumprimento de determinada condenação pelo réu.¹⁰

⁷ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 33.

⁸ SILVA, João Calvão da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. 4ª ed. Coimbra. Almedina, 2002. p. 376.

⁹ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: CPC, art, 461; CDC, art. 84. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 49.

¹⁰ AMARAL, Guilherme Rizzo. op. cit., p. 34.

Em 1972 o direito francês elaborou o primeiro dispositivo legal para tratar das *astreintes*, a Lei nº 72-626, de 5 de julho de 1972, posteriormente confirmada e melhorada pela Lei nº 91-650, de 09 de julho de 1991, que alterou o processo de execução na França, pelo Decreto nº 92-755, de 31 de julho de 1992, e pela Lei nº 92-644, de 13 de julho de 1992.

1.2 Previsão legislativa das *astreintes* no Código de Processo Civil de 1973 e no Código de 2015

Na vigência do Decreto-Lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939, isto é, do Código de Processo Civil de 1939 era possível afirmar que o ordenamento jurídico brasileiro desconhecia a figura das *astreintes*, ainda que equiparadas com as francesas, tendo em vista as restrições à sua força coercitiva e para sua utilização.

O Código de 1939 regulamentava a ação cominatória nos artigos 302 a 310, na qual a ação era ajuizada pelo autor visando o cumprimento pelo réu de uma obrigação de fazer ou não fazer previamente ajustada entre as partes ou definida em lei, sob pena de multa estabelecida em contrato, ou em sua falta, a fixada pelo juiz.

Para Evandro Carlos de Oliveira:

O preceito cominatório servia como instrumento às ações que visavam o adimplemento de obrigações de fazer ou não fazer, e tendiam a obter a prestação de fato ou abstenção de ato, com fundamento na lei ou contrato. O pedido cominatório era a última oportunidade oferecida pelo titular do direito ao obrigado para praticar um ato ou abster-se dele.¹¹

O artigo 303 previa: "O autor, na petição inicial, pedirá a citação do réu para prestar o fato ou abster-se do ato, sob a pena contratual, ou a pedida pelo autor, si nenhuma tiver sido convencionada. § 1º – Dentro de dez (10) dias poderá o réu contestar; si o não fizer ou não cumprir a obrigação, os autos serão conclusos para sentença. § 2º – Si o réu contestar, a ação prosseguirá com o rito ordinário".

As *astreintes* no Código de Processo Civil de 1939 também estavam definidas no artigo 1.005, que limitava o valor da multa à indenização objeto da pretensão da parte autora, senão vejamos: "se o ato só puder ser executado pelo devedor, o juiz

¹¹ OLIVEIRA, Evandro Carlos de. **Multa no Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 137.

ordenará, a requerimento do exequente, que o devedor execute, dentro do prazo que fixar, sob cominação pecuniária, que não exceda o valor da prestação”.

Em 11 de janeiro de 1973 houve a promulgação da Lei nº 5.869, ou seja, de um novo Código de Processo Civil e a conseqüente extinção do ordenamento jurídico brasileiro da ação cominatória, isto é, deixou de constar, de forma literal e a revogação do Código de 1939.

O artigo 287 do Código de 1973, "em sua redação original, antes da alteração ocorrida em 2002, já continha previsão para a aplicação da multa, somente em sentença, e desde que requerida pelo autor, na peça inicial".¹² Assim dispunha o artigo supracitado:

"Art. 287. Se o autor pedir a condenação do réu a abster-se da prática de algum ato, a tolerar alguma atividade, ou a prestar fato que não possa ser realizado por terceiro, constará da petição inicial a cominação da pena pecuniária para o caso de descumprimento da sentença (arts. 644 e 645)".

Os artigos¹³ 644 e 645, referidos na redação original do artigo 287, com redação da Lei nº 8.953, de 13 de dezembro de 1994, tratavam da possibilidade de manutenção, fixação ou da modificação da multa na fase de execução de obrigação de fazer ou não fazer, isto é, de execução de título judicial e extrajudicial.

Ressalta-se que a alteração em 07 de maio de 2002, pela Lei nº 10.444, no artigo 644¹⁴, extinguiu a figura da execução autônoma para as obrigações de fazer ou não fazer, determinando a aplicação subsidiária das regras do processo de execução ao cumprimento das sentenças.

¹² AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 49.

¹³ Assim era a redação do dispositivo: "Art. 644. Na execução em que o credor pedir o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, determinada em título judicial, o juiz, se omissa a sentença, fixará multa por dia de atraso e a data a partir da qual ela será devida.

Parágrafo único. O valor da multa poderá ser modificado pelo juiz da execução, verificado que se tornou insuficiente ou excessivo."

Art. 645. Na execução de obrigação de fazer ou não fazer, fundada em título extrajudicial, o juiz, ao despachar a inicial, fixará multa por dia de atraso no cumprimento da obrigação e a data a partir da qual será devida.

Parágrafo único. Se o valor da multa estiver previsto no título, o juiz poderá reduzi-lo se excessivo.

¹⁴ Após a alteração ocorrida em 2002: "Art. 644. A sentença relativa a obrigação de fazer ou não fazer compre-se de acordo com o art. 461, observando-se, subsidiariamente, o disposto neste Capítulo."

Guilherme Rizzo Amaral, comentando o artigo 645, assevera que:

No entanto, da redação do artigo 645 e da interpretação que lhe conferia a doutrina, restava claro que, na hipótese de execução de sentença, a cominação da multa deveria ter sido requerida pelo autor na peça inicial do processo de conhecimento e fixada na sentença, não havendo a possibilidade de o juiz inovar no processo de execução, fixando a multa.¹⁵

O Código de Processo Civil de 1973 consagrou a utilização da multa periódica como forma de busca da tutela específica das obrigações de não fazer, de fazer e para o cumprimento das obrigações de entrega de coisa, após a reforma trazida pela Lei nº 10.444, de 07 de maio de 2002 (publicada no Diário Oficial da União em 08 de maio de 2002).

Frise-se, porém, que foi com a alteração ocorrida no texto do artigo 461¹⁶, trazida pela Lei nº 8.953, de 13 de dezembro de 1994, que permitiu ao juiz a imposição de multa periódica ao réu para coagi-lo ao cumprimento da sentença, ainda que de forma liminar.

A alteração ao artigo 287 ocorrida em 2002, pela Lei nº 10.444, trouxe a possibilidade do requerimento pela parte autora de imposição de multa em caso de descumprimento da sentença ou da decisão antecipatória de tutela, ou seja, para quando o réu não se abster da prática de algum ato, de tolerar alguma atividade, de prestar ato ou de entregar coisa, sem a necessidade de constar na petição inicial. Referindo-se aos artigos 461, § 4º, e 461-A. Poderá também a multa ser aplicada *ex officio*. Assim dispõe a nova redação do artigo citado:

¹⁵ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 49.

¹⁶ Redação anterior do dispositivo, antes das alterações ocorridas em 2002: “Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287).

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.”

"Art. 287. Se o autor pedir que seja imposta ao réu a abstenção da prática de algum ato, tolerar alguma atividade, prestar ato ou entregar coisa, poderá requerer cominação de pena pecuniária para o caso de descumprimento da sentença ou da decisão antecipatória de tutela (arts. 461, § 4º, e 461-A)".

A Lei 10.444/2002, também reformou o artigo 461 e trouxe a figura do artigo 461-A¹⁷. No Artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973, houve mudanças significativas, tendo em vista que foi incluída a multa por tempo de atraso, no § 5º¹⁸, que teve sua redação alterada e a inclusão do § 6º¹⁹, no qual o juiz, de ofício, poderá modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso haja necessidade, pois pode se tornar insuficiente ou excessiva.

Nas palavras de Daniel Amorim Assumpção Neves quanto ao artigo 461:

Aduz o art. 461, § 4º, do CPC que o juiz poderá, inclusive de ofício, impor multa diária ao réu, enquanto o art. 461, § 5º, do CPC prevê a aplicação de multa por tempo de atraso, sem nenhuma indicação da periodicidade. O art. 461, § 6º, do CPC menciona a possibilidade de alteração do valor e/ou da periodicidade. Apesar de ser a periodicidade diária e mais frequente na aplicação da multa coercitiva, o juiz poderá determinar outra periodicidade - minuto, hora, semana, quinzena, mês -, bem como determinar que a multa seja fixa, única forma logicamente aceitável de multa nas violações de natureza instantânea.²⁰

O artigo 461-A possibilitou ao juiz a fixação da multa para coagir o réu ao cumprimento da obrigação de dar, entregar coisa certa ou incerta.

¹⁷ Art. 461-A. Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, fixará o prazo para o cumprimento da obrigação.

§ 1º Tratando-se de entrega de coisa determinada pelo gênero e quantidade, o credor a individualizará na petição inicial, se lhe couber a escolha; cabendo ao devedor escolher, este a entregará individualizada, no prazo fixado pelo juiz.

§ 2º Não cumprida a obrigação no prazo estabelecido, expedir-se-á em favor do credor mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel.

§ 3º Aplica-se à ação prevista neste artigo o disposto nos §§ 1º a 6º do art. 461.

¹⁸ Art. 461. (...)

(...)

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

(...)

¹⁹ Art. 461. (...)

(...)

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

²⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 6ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p. 1085.

Frise-se, que após as alterações ocorridas em 2002, a figura da execução autônoma foi eliminada para as decisões relativas as obrigações de entregar coisa certa ou incerta, isto é, não há mais a necessidade de um autônomo e novo processo de execução, ocorrendo no mesmo processo em que é proferida a decisão.

Para Ada Pellegrini Grinover, o artigo 461, trata da chamada "execução indireta, caracterizada por atos de pressão psicológica sobre o devedor, para persuadi-lo ao adimplemento da obrigação".²¹

Guilherme Rizzo Amaral lembra que:

Cumpra referir que os artigos 461 e 461-A não são aplicáveis somente ao procedimento comum ordinário e sumário, mas a toda e qualquer ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer ou a ação que tenha por objeto a entrega de coisa, incluindo-se aí, por exemplo, ações cautelares e mandados de segurança, que, por serem predominantemente mandamentais, estão mais afeitos à utilização da técnica de tutela coercitiva.²²

Em 16 de março de 2015 houve a promulgação da Lei nº 13.105, ou seja, de um novo Código de Processo Civil.

O Código de 2015 trata das *astreintes* principalmente no artigo 814²³ e nos artigos 536 a 538.

Frise-se que o pioneiro artigo 287 do Código de Processo Civil de 1973, não tem correspondente no Código de 2015.

O *caput* do artigo 536²⁴ regula que o juiz, no cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de não fazer e fazer deverá atuar de ofício

²¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. **Tutela jurisdicional nas obrigações de fazer e não fazer**. Reforma do Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 256.

²² AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 56.

²³ Art. 814. Na execução de obrigação de fazer ou de não fazer fundada em título extrajudicial, ao despachar a inicial, o juiz fixará multa por período de atraso no cumprimento da obrigação e a data a partir da qual será devida.

Parágrafo único. Se o valor da multa estiver previsto no título e for excessivo, o juiz poderá reduzi-lo.

²⁴ Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

§ 2º O mandado de busca e apreensão de pessoas e coisas será cumprido por 2 (dois) oficiais de justiça, observando-se o disposto no art. 846, §§ 1º a 4º, se houver necessidade de arrombamento.

§ 3º O executado incidirá nas penas de litigância de má-fé quando injustificadamente descumprir a ordem judicial, sem prejuízo de sua responsabilização por crime de desobediência.

ou a requerimento da parte autora, para efetivação da tutela específica, ou não sendo possível, a obtenção do resultado prático equivalente. O § 1º do citado artigo, traz o rol exemplificativo das formas que o magistrado poderá determinar para satisfação do exequente, podendo determinar a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva. Estes dispositivos equivalem ao artigo 461, *caput* e ao § 5º, do Código de Processo Civil de 1973.

O § 4º do artigo 536 tem base no artigo 644 do Código de 1973, trata do direito do executado de impugnar o cumprimento de sentença que tenha reconhecido a exigibilidade de obrigação de fazer e de não fazer.

O artigo 461, *caput*, § 1º e § 2º do Código de 1973 equivalem aos artigos²⁵ 497, 499 e 500 do Código de 2015. O § 3º não tem nenhum artigo equivalente no Código de 2015.

O artigo 814 é correspondente ao artigo 645 do Código de Processo Civil.

O artigo 537²⁶ regulamenta a multa processual de natureza coercitiva. O *caput* define que a multa independe do requerimento da parte autora e que poderá

§ 4º No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, aplica-se o art. 525, no que couber.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

²⁵ Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

Art. 499. A obrigação somente será convertida em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

Art. 500. A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa fixada periodicamente para compelir o réu ao cumprimento específico da obrigação.

Parágrafo único. Se o valor da multa estiver previsto no título e for excessivo, o juiz poderá reduzi-lo.

²⁶ Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

§ 2º O valor da multa será devido ao exequente.

§ 3º A decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório, devendo ser depositada em juízo, permitido o levantamento do valor após o trânsito em julgado da sentença favorável à parte ou na pendência do agravo fundado nos incisos II ou III do art. 1.042.

§ 4º A multa será devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a tiver cominado.

ser concedida independente da fase do processo, isto é, poderá ser concedida em qualquer momento do processo, como decisão definitiva e como decisão interlocutória e que deve ser fixada de maneira proporcional, conforme a situação concreta.

O § 1º do artigo supracitado, apresenta as hipóteses de revisão e modificação quanto à periodicidade, quanto ao valor da multa ou mesmo quanto a sua exclusão, quando se tornou insuficiente, excessiva ou o obrigado cumpriu parcialmente a obrigação ou demonstrou justa causa para a falta de cumprimento, podendo ocorrer de ofício ou por requerimento da parte autora. Ressalta-se, todavia, que, "a norma se refere à multa vencida, sugerindo que a decisão que a excluir ou a rever tem efeito *ex nunc*, não retroagindo para alcançar a multa vencida e não paga".²⁷

O § 2º é claro ao informar que a multa processual será devida ao exequente.

O § 3º permite o cumprimento provisório da decisão que fixa a multa, sendo que, o levantamento do valor depositado em juízo poderá ocorrer somente após o trânsito em julgado da sentença de procedência ou na pendência de julgamento de agravo.

O § 4º trata do termo inicial da multa, que será devida desde o dia em que houve o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não houver o efetivo cumprimento da obrigação definida em decisão judicial.

O § 5º define que o disposto no artigo 537, será aplicado, no que couber, no cumprimento de sentença de obrigação de fazer e não fazer de natureza não obrigacional, ou seja, deveres e obrigações que decorrem de lei.

O dispositivo em foco é uma mistura do artigo 461, § 4º e do § 6º, do Código de 1973.

Cassio Scarpinella Bueno ao comentar o artigo 537 do Código de Processo Civil de 2015, esclarece:

Dentre as diversas medidas executivas indicadas exemplificativamente pelo § 1º do art. 536, o art. 537 trata, mais minudentemente, da multa – que não necessariamente é diária -, buscando discipliná-la em atenção à construção

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

²⁷ CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; DE MELLO, Rogério Licastro Torres; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. 1ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 892.

doutrinária e jurisprudencial que se formou em torno dos §§ 4º a 6º do art. 461 do CPC atual, tomando, a propósito, partido em variadas questões.²⁸

O artigo 538²⁹ tem base no artigo 461-A, § 2º e do § 3º, do Código de 1973, e trata do cumprimento das decisões relativas a obrigação de entregar coisa, sendo que, no que couber serão aplicadas as disposições sobre o cumprimento de obrigações de fazer e não fazer.

1.3 Conceito e noções acerca das astreintes

A palavra *astreinte*, conforme a equivalente do direito francês, "tem origem na expressão latina *ad-stringere*, e sua tradução se mostrou extremamente dificultosa para incorporação nos demais ordenamentos jurídicos. Por essa razão, o vocábulo foi mantido da forma como elaborado na França".³⁰

Nas palavras de Daniel Amorim Assumpção Neves: "A multa coercitiva passou a ser conhecida pelos operadores do direito como *astreintes*, em razão de sua proximidade com o instituto processual do direito francês de mesmo nome".³¹

A palavra também deriva do latim *astringere*, que significa obrigar, compelir, pressionar, apertar, constranger.

Segundo Sérgio Cruz Arenhart, mencionando Roger Perrot, as *astreintes* "são um meio de pressão que consiste em condenar um devedor sujeito a adimplir uma obrigação, resultante de uma decisão judicial, a pagar uma soma em dinheiro, por vezes pequena, que pode aumentar a proporções bastante elevadas com o passar do tempo e com o multiplicar-se das violações".³²

²⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 369.

²⁹ Art. 538. Não cumprida a obrigação de entregar coisa no prazo estabelecido na sentença, será expedido mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse em favor do credor, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel.

§ 1º A existência de benfeitorias deve ser alegada na fase de conhecimento, em contestação, de forma discriminada e com atribuição, sempre que possível e justificadamente, do respectivo valor.

§ 2º O direito de retenção por benfeitorias deve ser exercido na contestação, na fase de conhecimento.

§ 3º Aplicam-se ao procedimento previsto neste artigo, no que couber, as disposições sobre o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer.

³⁰ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: CPC, art, 461; CDC, art. 84. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 43-45.

³¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 6ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p. 1085.

³² ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela inibitória da vida privada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 192.

A multa nasce quando uma ordem judicial determinada pelo juiz não tem imediato e voluntário cumprimento pelo réu no processo, aparecendo à necessidade do uso de uma medida coercitiva para o seu efetivo cumprimento, ocorrendo à aplicação de uma sanção pecuniária e perda patrimonial pelo réu.

Nas palavras de Marcus Vinicius Rios Gonçalves, ilustre doutrinador:

As multas periódicas têm por objetivo pressionar o devedor a cumprir a obrigação. Sua finalidade não é repressiva ou punitiva. Não são sanção ou pena. Por isso, tem o juiz ampla liberdade de fixá-las, de ofício ou a requerimento do interessado, e estabelecer-lhes o valor, aumentando-o ou reduzindo-o quando necessário.³³

Sobre a noção de multa, importante trazer os ensinamentos de Alexandre de Freitas Câmara:

Denomina-se *astreintes* a multa periódica pelo atraso no cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer, incidente em processo executivo (ou na fase executiva de um processo misto), fundada em título executivo judicial ou extrajudicial, e que cumpre a função de pressionar psicologicamente o executado, para que cumpra sua prestação.³⁴

Sobre multa, conforme refere André Vilanova, ao citar Kazuo Watanabe:

A multa é medida de coerção indireta imposta com o objetivo de convencer o demandado a cumprir espontaneamente a obrigação, Não tem a finalidade compensatória, de sorte que, ao descumprimento da obrigação é ela devida, independentemente da existência, ou não, de algum dano. E o valor desta não é compensado com o valor da multa, que é devido pelo só fato do descumprimento da medida coercitiva.³⁵

Destaca-se a noção de *astreintes* de Guilherme Rizzo do Amaral:

A *astreinte* é técnica de tutela coercitiva e acessória, que visa, a pressionar o réu para que este cumpra mandamento judicial, sendo a pressão exercida através de ameaça ao seu patrimônio, consubstanciada em multa periódica a incidir em caso de descumprimento.³⁶ (grifos do autor)

³³ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil: execução e processo cautelar**: volume 3. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 122-123.

³⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. V.2. Rio de Janeiro. Lúmen Júris, 2004. p. 261.

³⁵ WATANABE, Kazuo *apud* VILANOVA, André Bragança Brant. **As astreintes**: uma análise democrática de sua aplicação no processo civil brasileiro. 1ª. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 83.

³⁶ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 101.

Para Araken de Assis:

A *astreinte* consiste na condenação do obrigado ao pagamento de uma quantia, de regra por cada dia de atraso, mas que pode ser "por tempo de atraso" (art. 461, § 5º), no cumprimento da obrigação, livremente fixada pelo juiz e sem relação objetiva alguma com a importância econômica do vínculo. A emissão do pronunciamento impondendo a pena é acessória da resolução principal tomada pelo juiz, e o respectivo valor aumenta à medida que o tempo passa ou as infrações do executado se renovam e persistem.³⁷ (grifos do autor)

Para Sílvio de Salvo Venosa:

É na esfera das obrigações de fazer (e nas de não fazer) que se encontra campo para as denominadas *astreintes*, multa cominatória diária, de índole pecuniária, por dia de atraso no cumprimento da obrigação. A orientação do artigo 461 do CPC é permitir a imposição dessa multa tanto na tutela liminar, como na sentença, independentemente de requerimento da parte. No entanto, seu valor reverterá sempre para o autor. (...) A multa deve ser no montante tal que constranja o devedor cumprir a obrigação.³⁸ (grifos do autor)

Luiz Guilherme Marioni leciona que:

A multa é um meio de coerção indireta que tem por fim propiciar a efetividade das ordens de fazer e de não-fazer do juiz, sejam elas impostas na tutela antecipatória ou na sentença.³⁹

Luiz Guilherme ainda afirma que:

A multa não tem o objetivo de penalizar o réu que não cumpre a ordem; o seu escopo é o de garantir a efetividade das ordens do juiz, não tem ela, como óbvio, qualquer finalidade sancionatória ou reparatória. A imposição da multa para o cumprimento da ordem é suficiente para realizar este escopo, pois a coerção está na ameaça do pagamento e não da cobrança do valor da multa.⁴⁰

Assim, verifica-se que as *astreintes* tem somente o condão de ameaçar e constranger o réu para o cumprimento célere de determinada obrigação de forma espontânea e não se trata de uma pena imposta pelo magistrado pelo descumprimento de ordem judicial.

³⁷ ASSIS, Araken. **Manual da execução**. 16ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 669.

³⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 77.

³⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica: arts. 461, CPC e 84, CDC**. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 105-106.

⁴⁰ Ibidem, p. 110.

1.4 Natureza jurídica das astreintes

A natureza jurídica das *astreintes* é puramente coercitiva, tendo em vista que tem como objetivo principal forçar o cumprimento espontâneo de determinado comando judicial pelo réu, e não tem o condão de indenizar ou reparar a parte autora pelo descumprimento ou pela demora, o atraso em seu cumprimento, conforme assim dispõe o § 2º do artigo 461, do Código de Processo Civil de 1973.

Desta forma, caso não haja o cumprimento da obrigação conforme determinado pelo juiz será aplicada a multa, tendo em vista o prejuízo causado ao autor. Assim, o réu deverá arcar com o pagamento da multa e ainda deverá suportar o ônus de reparar o dano provocado pela sua demora e pelo seu atraso.

1.4.1 A proteção à dignidade da justiça e a eficácia moral das *astreintes* nas decisões judiciais

O descumprimento de uma decisão judicial por parte do réu pode ser equiparado a uma ofensa à dignidade da justiça, entretanto, não se pode dizer que a multa tem caráter protetivo ou punitivo da dignidade do Poder Judiciário, mas que tem eficácia moral, tendo em vista que o interesse imediato, predominante e subjetivo de que as *astreintes* se tornem definitivas é da parte autora e há a necessidade do requerimento do interessado ao Estado que seja conferida a tutela jurisdicional. Se houver renúncia pelo autor da multa coercitiva ou do direito protegido pela multa, o Estado não poderá interferir de nenhuma forma e não poderá prosseguir com o processo e nem perseguir o direito.

Guilherme Rizzo do Amaral bem resumiu a questão:

Por derradeiro, cumpre salientar que, se as *astreintes* fossem medidas protetivas da *dignidade* do Poder Judiciário e de suas decisões, teríamos também de admitir sua incidência e posterior execução mesmo naqueles casos em que a decisão que contém a previsão cominatória, uma vez descumprida pelo réu, é posteriormente reformada com sucesso. Isso porque é inegável o fato de que a decisão existiu durante um certo período, e não foi cumprida (respeitada) pelo demandado. Ocorre que, com a ressalva de existirem opiniões contrárias na doutrina, entendemos que a multa somente será definitivamente devida se a decisão que a fixou for confirmada e transitar em julgado sentença de procedência. Nos casos em que isso não ocorre, embora não devida a multa, não há como se admitir que a decisão não era *digna* de proteção, tão somente por ter sido, posteriormente, reformada.

Como bem se vê, antes de consistir em sanção contra uma eventual afronta à dignidade do Poder Judiciário, a multa surge como instrumento apto a dar maior efetividade às decisões emanadas daquele Poder.⁴¹ (grifos do autor)

E firme nessa linha de raciocínio Luiz Guilherme ainda afirma que:

O fato de o valor da multa não poder ser cobrado desde logo não retira o seu caráter de coerção. O réu somente não será coagido a fazer ou não fazer quando estiver seguro que o último julgamento lhe será favorável (...) Percebe-se, ademais, que dentro do sistema brasileiro o valor da multa reverte em benefício do autor, razão pela qual, a prevalecer a tese de que o réu deve pagar a multa ainda quando tem razão para beneficiar o autor que não há tem. O autor estaria sendo beneficiado apenas por ter obtido uma decisão que afirmou um direito que ao final não prevaleceu.⁴²

1.4.2 O caráter coercitivo, patrimonial e acessório das *astreintes*

As *astreintes* possuem caráter coercitivo, isto é, de técnica de tutela coercitiva e seu caráter é incontroverso, haja vista que, tem como principal objetivo o de ameaçar, coagir e pressionar (afetando o patrimônio) o réu para o cumprimento de uma obrigação imposta por meio de ordem judicial e não tem o condão de reparar os prejuízos que possam ter sido causados com o seu descumprimento.

Sobre o caráter coercitivo da multa, conforme refere Guilherme Rizzo Amaral, ao citar Marcelo Lima Guerra:

Esse caráter coercitivo da multa está expressamente consagrado no § 2º, do art. 461 do CPC, segundo o qual "a indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287)".⁴³

Entretanto, Guilherme Rizzo Amaral discorda dos argumentos utilizados por Guerra para justificar o caráter coercitivo da multa:

O fato de estar prevista na legislação processual a independência entre a indenização por perdas e danos e a multa, não confere a esta o caráter coercitivo, mas, sim, retira-lhe o caráter ressarcitório, o que é bem diferente. Basta lembrar que, se tão somente punitivo fosse o caráter das *astreintes*, sua execução também poderia se dar sem prejuízo das perdas e danos. (...)

⁴¹ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 72.

⁴² MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica: arts. 461, CPC e 84, CDC**. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 109-110.

⁴³ GUERRA, Marcelo Lima *apud* AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 77.

Conclui-se, portanto, que a independência entre as *astreintes* e as perdas e danos tão somente contribui para o entendimento de que aquelas não compõem a indenização, e nem são alternativas a esta última, podendo ambas somar-se no momento da execução. O que efetivamente, contribui para a compreensão do caráter predominantemente coercitivo da multa em estudo são os dispositivos que a vinculam ao descumprimento da decisão judicial pelo réu, combinados à forma de aplicação das *astreintes* pela jurisprudência, permitindo a progressão indefinida do *quantum* da multa, sem qualquer previsão legal expressa neste sentido (ou, é bem verdade, no sentido contrário).⁴⁴ (grifos do autor)

As *astreintes* possuem também caráter patrimonial, entretanto, esse caráter é acidental, tendo em vista que primeiramente ocorre a ameaça ao patrimônio do réu e com o descumprimento que realmente aplica-se a "sanção" e o patrimônio do réu inadimplente é atingido.

Guilherme Rizzo do Amaral ressalva que:

A proibição de enriquecimento injusto do autor entra em confronto com o caráter patrimonial da multa, que, assume a natureza de pena privada. Esta suposta "pena", por sua vez, independe e desvincula-se das perdas e danos (não tem, como visto, caráter ressarcitório) e, portanto, poderá determinar o deslocamento, do patrimônio do réu-devedor para o do autor-credor, de valores bem maiores do que aqueles que poderiam ser atribuídos à obrigação principal para cujo cumprimento se fixa a medida coercitiva.⁴⁵

As *astreintes* também tem caráter acessório e tal caráter significa dizer que a multa é acessória da ordem judicial e dependem do cumprimento de uma condenação, de uma obrigação principal, ou seja, a multa é "destinada ao alcance de determinado fim, e só têm razão de existir quando este fim ainda é almejado".⁴⁶

Guilherme Rizzo do Amaral bem resumiu a idéia de caráter acessório:

A razão da existência das *astreintes* é a necessidade de alcançar-se um determinado fim. Não sendo este mais almejado, a multa perde a razão primeira e única de sua existência. (...)
Conclui-se, assim, que as *astreintes* são acessórias da ordem (preceito) contida na decisão judicial que as fixa, razão pela qual sua existência depende da manutenção de tal decisão, e sua incidência está vinculada à possibilidade prática de cumprimento específico da obrigação nela declarada.⁴⁷ (grifos do autor)

⁴⁴ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 77-78.

⁴⁵ Ibidem, p. 84-85.

⁴⁶ Ibidem, p. 79.

⁴⁷ Ibidem, p. 82-83.

1.5 Obrigações passíveis de fixação de *astreintes*

As obrigações passíveis de fixação de *astreintes* estão previstas em lei, bem como seus requisitos e são impostas por ordem judicial.

Segundo Guilherme Rizzo do Amaral:

Questão de imprescindível deslinde diz com os casos que podem ser utilizadas as *astreintes*, no que tange não apenas aos requisitos expressamente previstos em lei (como, por exemplo, os tipos de obrigações que, impostas por comando judicial, permitem que este venha acompanhado da multa), mas também ao juízo de conveniência do magistrado ao fixá-la (atenção à efetividade da medida e seu objetivo).⁴⁸ (grifos do autor)

1.5.1 Obrigações de fazer a não fazer

A obrigação de fazer, *facere* ou *obligatio faciendi*, é positiva e o devedor obrigado se compromete a prestar um trabalho intelectual, científico, físico e artístico, uma ação, uma atividade lícita ao seu credor, isto é, o obrigado fica preso a um compromisso de cumprimento de algum serviço, empregando a sua energia pessoal, por um vínculo obrigacional ou decorrente de um dever definido por lei.

Para Araken de Assis, "O obrigado presta, se positiva a obrigação de fazer, um fato ou uma atividade, se negativa a obrigação, o comportamento é omissivo. Ademais, o *facere* pode ser fungível ou infungível".⁴⁹

Neste sentido, Sílvio da Salvo Venosa podera:

A obrigação de fazer, por se estampar numa atividade do devedor, é que traz maiores transtornos ao credor, quando se defronta com inadimplemento. O conteúdo da obrigação de fazer é uma "atividade" ou conduta do devedor, no sentido mais amplo: tanto pode ser a prestação de uma atividade física ou material (como, por exemplo, fazer um reparo em máquina, pintar casa, levantar muro), como uma atividade intelectual, artística ou científica (como, por exemplo, escrever obra literária, partitura musical, ou realizar experiência científica). Ademais, o conteúdo da atividade do devedor, na obrigação de fazer, que denominamos, ainda que impropriamente, "atividade" do devedor, no sentido o mais amplo possível, pode constituir-se numa atividade que pouco aparece externamente, mas cujo conteúdo é essencialmente jurídico, como a obrigação de locar ou emprestar imóvel, de realizar outro contrato etc.

⁴⁸ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 102.

⁴⁹ ASSIS, Araken. **Manual da execução**. 16ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 625.

A obrigação de fazer, que, ao lado da obrigação de dar, pertence à classe das obrigações positivas, pode ser contraída, tendo em vista a figura do devedor. O credor pode escolher determinado devedor para prestar a obrigação, não admitindo substituição. Isto em razão de o devedor ser um técnico especializado, um artista ou porque simplesmente o credor veja no obrigado qualidades essenciais para cumprir a obrigação. É o caso do exemplo clássico da contratação de um pintor para executar um retrato, de um cantor para apresentação etc.⁵⁰

As obrigações de fazer tem relação com uma ação humana, geralmente de caráter pessoal, restrita ao próprio devedor, que não admite substituição, *intuitu personae*, já que leva em conta características, qualidades e aptidões pessoais do devedor obrigado e a natureza da obrigação. Entretanto, há a obrigação de fazer em que a execução pode admitir a intervenção de outra pessoa na consecução material ou mesmo a substituição por outra de mesmo gênero, quantidade ou qualidade, tendo em vista não haver a necessidade de determinadas características para o cumprimento da obrigação.

Assim, nas palavras de Caio Mário da Silva Pereira: "Quando alguém encomenda um quadro a um artista de nomeada, não pretende adquirir uma tela qualquer, mas o trabalho executado por aquele artista, cujo nome, prestígio e valor pessoal foram particularmente ponderados".⁵¹

A obrigação de não fazer é negativa e o devedor obrigado compromete-se a uma abstenção de um ato ou fato jurídico lícito (levando em conta a moral e os bons costumes) que pode ou não perdurar no tempo e se renovar ou não, isto é, o devedor obrigado compromete-se a não realizar um ato ou um fato que anteriormente poderia fazer livremente, ou seja, há a inércia, a omissão por parte do devedor obrigado. Exemplificando: quando um artista só pode atuar para determinada empresa ou empresário e tem obrigação de não atuar para nenhuma outra; quando o locatário se compromete a não sublocar a coisa locada; quando o locador se obriga a não incomodar o locatário enquanto durar a locação da coisa locada; não jogar lixo em um terreno baldio; não revelar um segredo comercial; não levantar um muro, para não atrapalhar o vizinho.

As obrigações de não fazer são sempre infungíveis, tendo em vista que não há a possibilidade de alguém deixar de fazer algo em substituição a outra pessoa.

⁵⁰ VENOSA, Silvo de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 72-73.

⁵¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil, Teoria Geral das Obrigações**. 20ª. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. p. 59.

Trata exatamente sobre essa questão Sílvio da Salvo Venosa:

A obrigação de não fazer ora se apresenta como pura e simples abstenção, como no caso do alienante de estabelecimento comercial que se compromete a não se estabelecer num mesmo ramo de negócios, em determinada zona de influência, ora como é o caso do artista que se compromete a não se apresentar só para uma determinada empresa. Também a obrigação de fazer pode surgir como simples dever de tolerância, como o não realizar atos que possam obstar ou perturbar o direito de uma das partes ou de terceiros, como é o caso do locador que se compromete a não obstar o uso pleno da coisa locada. Na realidade, nessa espécie de obrigação, o devedor compromete-se a não realizar algo que normalmente, estando ausente a proibição, poderia fazer. O cumprimento ou adimplemento dessa obrigação dá-se de forma toda especial, ou seja, pela abstenção mais ou menos prolongada de um fato ou de um ato jurídico. Por tais razões, nem todas as regras de cumprimento das demais obrigações podem ser carreadas às obrigações de não fazer.⁵²

O artigo 250 do Código Civil de 2002 dispõe quanto à cessação do dever de abstenção: "extingue-se a obrigação de não fazer, desde que, sem culpa do devedor, se lhe torne impossível abster-se do ato, que se obrigou a não praticar". Caso a impossibilidade de se abster de ato ou fato, ocorreu por culpa exclusiva do devedor obrigado deve ele indenizar o credor da obrigação.

Já o artigo 251 do Código Civil dispõe sobre a hipótese de o devedor obrigado praticar ato ou fato que se comprometeu a não realizar: "praticado pelo devedor o ato, a cuja abstenção se obrigara, o credor pode exigir dele que o desfazer, sob pena de se desfazer à sua custa, ressarcindo o culpado perdas e danos. Parágrafo único. Em caso de urgência, poderá o credor desfazer ou mandar desfazer, independentemente de autorização judicial, sem prejuízo do ressarcimento devido".

1.5.1.1 Obrigações de fazer fungíveis e infungíveis

A obrigação de fazer é considerada fungível quando há a possibilidade de substituição, isto é, quando a prestação do ato ou fato puder ser realizada indiferentemente por terceiro ou pelo devedor obrigado, tendo em vista que não há necessidade de determinadas características para o cumprimento da obrigação. Exemplificando: mecânico, eletricista, pedreiro, encanador, pintor de paredes.

⁵² VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 79-80.

Segundo o artigo 634, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973: "é lícito ao juiz, a requerimento do exequente, decidir que aquele o realize à custa do executado. Parágrafo único. O exequente adiantará as quantias previstas na proposta que, ouvidas as partes, o juiz houver aprovado".

O Código Civil permite a possibilidade de a obrigação ser executada por terceiro, caso haja a recusa ou mora do devedor obrigado e em caso de urgência, o credor pode executar o ato ou fato pessoal e diretamente, nos termos do artigo 249: "se o fato puder ser executado por terceiro, será livre ao credor mandá-lo executar à custa do devedor, havendo recusa ou mora deste, sem prejuízo da indenização cabível. Parágrafo único. Em caso de urgência, pode o credor, independentemente de autorização judicial, executar ou mandar executar o fato, sendo depois ressarcido".

Assim, o artigo 248 do Código Civil disciplina quanto à impossibilidade (recusa ou mora) total do cumprimento, sem culpa do devedor obrigado: "se a prestação do fato tornar-se impossível sem culpa do devedor, resolver-se-á a obrigação; se por culpa dele, responderá por perdas e danos. "

Entretanto, pode ocorrer a impossibilidade de substituição do devedor obrigado, pelas próprias circunstâncias do caso concreto, quando a obrigação não possa ser realizada por terceiro com as mesmas virtudes ou qualidades que seria realizada pelo devedor ou quando por vontade do credor não possa ser realizada de outra forma, sendo assim, uma obrigação que era fungível, torna-se infungível.

A obrigação de fazer é considerada infungível quando não há a possibilidade de substituição e é personalíssima ou *intuitu personae*, isto é, quando decorre de sua própria natureza e há a necessidade de ser executada pelo devedor obrigado por características pessoais, qualidades técnicas ou artísticas ou quando houver convenção entre as partes, ou seja, cláusula contratual expressa em que só poderá o devedor obrigado cumprir a obrigação. Exemplificando: médico, advogado, pintor de quadros renomado, cantor (a), modelo.

Assim, dispõe o artigo 247 do Código Civil, que em caso de inexecução o credor só pode exigir perdas e danos: "incorre na obrigação de indenizar perdas e danos o devedor que recusar a prestação a ele só imposta, ou só por ele exequível".

Guilherme Rizzo Amaral, citando a lição de Humberto Theodoro Júnior:

A obrigação de fazer, além de poder ser fungível, pode ser *materialmente infungível* ou *apenas juridicamente infungível*. A obrigação apenas juridicamente infungível seria, segundo o jurista mineiro, representada pela obrigação de declaração de vontade, enquanto o materialmente infungível decorreria do *intuitu personae* de que se revestiria a avença entre as partes, que deu origem à relação obrigacional.⁵³ (grifos do autor)

Araken de Assis assevera que:

Cumpra rememorar o império do interesse do credor sobre a infungibilidade. Ele não é obrigado a aceitar de outrem a prestação. Nada impede, contudo, contemple ele o adimplemento de terceiro, atento ao seu interesse de cabal satisfação. Destacado fotógrafo, contratado para retratar atriz, pode ser substituído por algum talentoso colega com igual proveito e utilidade.⁵⁴

Para Maria Helena Diniz, "Ter-se-á obrigação de fazer infungível se consistir seu objeto num *facere* que só poderá, ante a natureza da prestação ou por disposição contratual, ser executado pelo próprio devedor, sendo, portanto, *intuitu personae*, uma vez que se levam em conta as qualidades pessoais do obrigado".⁵⁵

Segundo Carlos Roberto Gonçalves, "Cuida o dispositivo das obrigações de fazer infungíveis ou personalíssimas por convenção expressa ou tácita, sendo esta a que resulta de sua natureza, pactuada em razão das qualidades pessoais do devedor".⁵⁶

Guilherme Rizzo Amaral, ao citar Orlando Gomes:

A noção de fungibilidade estende-se ao objeto das obrigações de fazer. A prestação pode consistir, realmente, em serviço fungível, ou não. Serviço fungível é o que pode ser prestado por outra pessoa que não o devedor. O credor tem a faculdade de mandar executá-lo por substituto, às exigências da outra parte. Serviço não-fungível, o que se contrata *intuitu personae*, isto é, em atenção às qualidades pessoais do devedor. Sua execução por terceiro ou é impossível ou desinteressante ao credor. A distinção interessa no que concerne ao cumprimento das obrigações.⁵⁷ (grifos do autor)

⁵³ THEODORO JÚNIOR, Humberto *apud* AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 114.

⁵⁴ ASSIS, Araken. **Manual da execução**. 16ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 629.

⁵⁵ DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 659.

⁵⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 8ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 88.

⁵⁷ GOMES, Orlando *apud* AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 114.

Na lição de Sílvo da Salvo Venosa:

Há obrigações de fazer para as quais existe um número indeterminado de pessoas hábeis a completá-las; há outras obrigações de fazer que são contraídas exclusivamente pela fama ou habilidades próprias da pessoa do obrigado. Pois bem, quando a pessoa do devedor é facilmente substituível, como é o caso do pintor de paredes ou do pedreiro, dizemos que a obrigação é fungível. Quando a obrigação é contraída tendo em mira exclusivamente a pessoa do devedor, como é o caso do artista contratado para restaurar uma obra de arte ou da equipe esportiva contratada para uma exibição, a obrigação é *intuitu personae*, porque levamos em conta as qualidades pessoais do obrigado.⁵⁸

1.5.2 Obrigações de dar

A obrigação de dar, *dare* ou *obligatio dare*, é positiva e representa uma conduta humana de fazer algo, na qual o devedor obrigado tem de entregar algo ao credor, tendo como objeto uma coisa móvel ou imóvel que é transferida para o credor, isto é, o objeto deixa de pertencer ao patrimônio do devedor.

As obrigações de dar são subdivididas em: obrigação de dar coisa certa, obrigação de restituir e obrigação de dar coisa incerta.

Segundo Sílvo da Salvo Venosa:

A obrigação de dar (*dare*) indica o dever de transferir ao credor alguma coisa ou alguma quantia, como no caso da compra e venda. (...) Pelo nosso sistema, a obrigação de dar não se constitui especificamente "na entrega" efetiva da coisa, mas num compromisso de entrega da coisa. Nosso Direito ateve-se à tradição romana pela qual a obrigação de dar gera apenas um crédito e não um direito real: "*traditionibus et usucapionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur*". A obrigação de dar gera apenas um direito à coisa e não exatamente um direito real. (...) A obrigação de dar é aquela em que o devedor compromete-se a entregar uma coisa móvel ou imóvel ao credor, quer para constituir um novo direito, quer para restituir a mesma coisa a seu titular.⁵⁹ (grifos do autor)

O artigo 313 do Código Civil disciplina que a obrigação de dar possui um objeto específico e que não pode ser trocado por outro, somente com a aceitação do credor em receber coisa diversa do avençado, entretanto, o credor não é obrigado a aceitar outra coisa no lugar do objeto estipulado, conforme era no Direito romano "*aliud pro alio, invito creditore, solvi non potest*": "o credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida, ainda que mais valiosa".

⁵⁸ VENOSA, Silvo de Salvo. **Direito civil**: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 74-75.

⁵⁹ Ibidem, p. 50-56.

Assim, a obrigação de dar coisa certa é específica e definida por ter um objeto determinado, podendo incluir seus acessórios, perfeitamente caracterizado e individualizado e que difere dos outros da mesma espécie, ou seja, há um vínculo jurídico, no qual há a obrigação do devedor de entregar ao credor coisa móvel ou imóvel, previamente e perfeitamente individualizada, sendo uma coisa única e preciosa, seguindo assim o princípio de que os contratos devem ser cumpridos em seus exatos termos (*pacta sunt servanda*). Exemplificando: a camisa 9 de Ronaldo; o capacete de Michael Schumacher; a raquete de tênis do Guga; a chuteira do Neymar Júnior.

A distinção entre acessório e principal está definida no artigo 92 do Código Civil: "principal é o bem que existe sobre si, abstrata ou concretamente; acessório, aquele cuja existência supõe a do principal".

A obrigação de dar coisa certa é regulada a partir do artigo 233 do Código Civil, caso não haja acordo entre as partes, isto é, caso as partes não ajustem de modo contrário, prevalecem às disposições legais.

O artigo 233 do Código Civil disciplina a questão do acessório na obrigação de dar coisa certa, ou seja, a aplicação do princípio da acessoriedade: "a obrigação de dar coisa certa abrange os acessórios dela embora não mencionados, salvo se o contrário resultar do título ou das circunstâncias do caso".

O devedor deve entregar os acessórios, entretanto, se houver acréscimos, poderá o devedor cobrar por eles, nos termos do artigo 237 do Código Civil: "até a tradição pertence ao devedor a coisa, com os seus melhoramentos e acréscimos, pelos quais poderá exigir aumento no preço; se o credor não anuir, poderá o devedor resolver a obrigação. Parágrafo único. Os frutos percebidos são do devedor, cabendo ao credor os pendentes".

O Código Civil apresenta nos artigos 234, 235 e 236⁶⁰ sobre a perda total ou parcial da coisa, com culpa ou sem culpa, antes e depois da tradição, isto é, se ocorrer a perda ou a deterioração da coisa, por culpa ou não do devedor obrigado, antes da entrega e após a entrega.

⁶⁰ Art. 234. Se, no caso do artigo antecedente, a coisa se perder, sem culpa do devedor, antes da tradição, ou pendente a condição suspensiva, fica resolvida a obrigação para ambas as partes; se a perda resultar de culpa do devedor, responderá este pelo equivalente e mais perdas e danos.

Art. 235. Deteriorada a coisa, não sendo o devedor culpado, poderá o credor resolver a obrigação, ou aceitar a coisa, abatido de seu preço o valor que perdeu.

Art. 236. Sendo culpado o devedor, poderá o credor exigir o equivalente, ou aceitar a coisa no estado em que se acha, com direito a reclamar, em um ou em outro caso, indenização das perdas e danos.

A obrigação de restituir é também chamada de obrigação de devolver, incorporada pela lei dentro das obrigações de dar coisa certa, consiste em devolver uma coisa certa cuja propriedade era do credor antes da obrigação pactuada e que foi transferida para o devedor obrigado. Exemplificando: no caso da locação de um filme ou de um bem imóvel, no caso do depósito e do empréstimo.

Nas palavras de Maria Helena Diniz:

A obrigação de restituir se caracteriza por envolver uma devolução, p. ex., a que incide sobre o locatário, o mutuário, o comodatário, o mandatário, uma vez findo o contrato, dado que o devedor deverá devolver coisa a que o credor já tem direito de propriedade por título anterior à relação obrigacional.⁶¹

Sobre o tema, leciona Sílvio de Salvo Venosa:

A obrigação de restituir, englobada pela lei dentro das obrigações de dar coisa certa, é aquela que tem por objeto uma *devolução* de coisa certa, por parte do devedor, coisa essa que, por qualquer título, encontra-se em poder do devedor, como ocorre, por exemplo, no comodato (empréstimo de coisas fungíveis), na locação e no depósito. Na obrigação de restituir coisa certa, a prestação consiste na devolução da coisa ao credor, que já era seu proprietário ou titular de outro direito real, em época anterior à criação da obrigação.⁶² (grifos do autor)

O artigo 238 do Código Civil disciplina sobre quando ocorre a perda da coisa certa, por caso fortuito ou por força maior, antes de sua entrega ao credor, o qual sofrerá a perda e o devedor obrigado ficará liberado da obrigação de restituir: "se a obrigação for de restituir coisa certa, e esta, sem culpa do devedor, se perder antes da tradição, sofrerá o credor a perda, e a obrigação se resolverá, ressalvados os seus direitos até o dia da perda".

Caso haja culpa do devedor obrigada na perda da coisa certa, antes de sua entrega ao credor, responderá pelo equivalente, mais as perdas e danos, conforme dispõe o artigo 239 do Código Civil: "se a coisa se perder por culpa do devedor, responderá este pelo equivalente, mais perdas e danos".

Na hipótese de deterioração da coisa sem culpa do devedor obrigado, o credor não terá direito a indenização e deverá receber a coisa certa como ela se encontra, nos termos do artigo 240 do Código Civil: "se a coisa restituível se

⁶¹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Teoria geral das obrigações**. 23ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 71.

⁶² VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 62.

deteriorar sem culpa do devedor, recebê-la-á o credor, tal qual se ache, sem direito a indenização; se por culpa do devedor, observar-se-á o disposto no art. 239".

Se houver melhoramentos, acréscimos e frutos na coisa, sem qualquer despesa ou trabalho do devedor obrigado, lucrará o credor, sem necessidade de indenização ao devedor, como disciplina o artigo 241: "se, no caso do art. 238, sobrevier melhoramento ou acréscimo à coisa, sem despesa ou trabalho do devedor, lucrará o credor, desobrigado de indenização".

A obrigação de dar coisa incerta é genérica e definida por não ter um objeto específico, isto é, há uma coisa especificada e determinada de modo genérico no início da relação obrigacional somente pelo gênero e pela quantidade. Exemplificando: cem sacos de arroz, um carro de luxo de determinada cilindrada, um gato, vinte cabeças de gado, doze grosas de lápis.

O artigo 243 do Código Civil dispõe que a coisa deve ser indicada ao menos pela qualidade e pelo gênero: "a coisa incerta será indicada, ao menos, pelo gênero e pela quantidade".

Segundo Sílvio da Salvo Venosa:

A obrigação de dar coisa incerta tem por objeto a entrega de uma quantidade de certo gênero e não uma coisa especificada. (...) A incerteza não significa propriamente uma indeterminação, mas uma determinação genericamente feita. São obrigações de dar coisa incerta: entregar uma tonelada de trigo, um milhão de reais ou cem grosas de lápis. A coisa é indicada tão-somente pelos caracteres gerais, por seu gênero. O que a lei pretende dizer ao referir-se à coisa incerta é fazer referência a coisa indeterminada, mas suscetível de oportuna determinação.⁶³

A obrigação de dar coisa incerta torna-se certa e determinada pela escolha feita no momento do pagamento, ou seja, é realizada a seleção, a escolha e é definida a qualidade da coisa a ser entregue, o denominado judicialmente de concentração. Assim, vigorará o disposto sobre a obrigação de dar coisa certa, conforme determina o artigo 245 do Código Civil: "cientificado da escolha o credor, vigorará o disposto na Seção antecedente".

O artigo 244 do Código Civil dispõe que na falta de disposição contratual quanto à obrigação, o devedor obrigado não poderá dar coisa pior e não poderá ser obrigado a entregar coisa melhor: "nas coisas determinadas pelo gênero e pela

⁶³ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 69.

quantidade, a escolha pertence ao devedor, se o contrário não resultar do título da obrigação; mas não poderá dar a coisa pior, nem será obrigado a prestar a melhor".

Antes da concentração a coisa a ser entregue não se perde, tendo em vista a regra em que o gênero nunca parece "*genus nunquam perit*", assim define o artigo 246 do Código Civil: "antes da escolha, não poderá o devedor alegar perda ou deterioração da coisa, ainda que por força maior ou caso fortuito".

2 CAPÍTULO 2 – DIREITO COMPARADO DA MULTA

2.1 Direito romano

No Direito romano, no período que vigorava as ações da lei "*legis actiones*", o cumprimento da sentença era realizado em um primeiro momento na pessoa do devedor e realizado indiretamente em seu patrimônio, a *manus injectio*, na qual o credor era autorizado a acorrentar, aprisionar, matar ou vender como escravo o devedor em algum lugar fora de Roma, e em um segundo momento era realizada a execução da obrigação sobre o patrimônio do devedor e indiretamente sobre ele, a *actio iudicati*, com o procedimento *arbitrium litis aestimandi*, na qual havia a decretação de uma sentença que permitia a intromissão do credor no patrimônio do devedor.

A *manus injectio* geralmente era realizada nas obrigações de pagamento de determinada quantia, que não eram satisfeitas pelo devedor no prazo de trinta dias. A *actio iudicati* geralmente era realizada nas obrigações de fazer, obrigações de não fazer e obrigações de dar.

Segundo Eduardo Talamini, "À parte seus resquícios de autotutela e sua grande carga de mero castigo, a *manus injectio* tinha nítida função coercitiva".⁶⁴

Em 326 a.C., houve a edição da "*lex poetelia papiria*, que aboliu o instituto do *nexum*, ou alienação do devedor ao credor em pagamento da dívida insolvida".⁶⁵

Na lição de Guilherme Rizzo Amaral:

Mesmo após a introdução da *lex poetelia*, persistiu a *manus injectio* juntamente com a *actio iudicati*, que depois veio a substituir completamente aquela, com a extinção do *nexum* sobre a pessoa do devedor. Gradativamente, as sanções corporais passaram a ser substituídas por sanções de ordem patrimonial, destacando-se a *bonorum venditio*, através da qual o credor era imitado na posse da integralidade do patrimônio do devedor, havendo a ameaça de posterior expropriação universal, independentemente do valor do crédito.⁶⁶ (grifos do autor)

Na época das ações da lei, que vigoraram no período arcaico, isto é, desde a fundação de Roma até a edição da *lex aebutia*, não era permitida a autotutela nas

⁶⁴ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: CPC, art, 461; CDC, art. 84. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 43.

⁶⁵ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 29.

⁶⁶ Ibidem, p. 30.

questões públicos com privados, ordem pessoal ou real, era necessário recorrer aos pretores, por meio da *interdicta*, na qual o pretor dava ordens e proibia qualquer coisa.

Nas palavras de Guilherme Rizzo Amaral:

Os interditos eram ordens (decreta) através das quais o pretor ordenava ou proibia que se fizesse qualquer coisa. Consistia o interdito um ato de *imperium* do pretor, e por essa razão diferenciava-se da *ação*, que emanava do poder de jurisdição daquele magistrado. (...) Como bem se vê, o interdito resultava na criação de uma norma concreta "era a lei da causa e das partes" e "a desobediência ao *edictio interdicti* correspondia à violação da lei, no sentido de violação do *imperium*".⁶⁷ (grifos do autor)

Assim, o Direito romano, a *manus injectio* e a *actio iudicat*, inspiraram a criação da multa cominatória no ordenamento jurídico brasileiro, bem como os *interdicta*, as ações mandamentais e a ação cominatória do Código de Processo Civil de 1939.

2.2 Direito italiano

No Direito italiano não há a figura das *astreintes* e nenhuma outra que se assemelha as *astreintes* de origem francesa e com aplicação no ordenamento jurídico brasileiro. As medidas coercitivas não são aceitas pela doutrina e pela jurisprudência italiana, mesmo havendo previsão em leis esparsas e especiais, como no caso da previsão de aplicação de multa quanto a licenças de marcas e invenções industriais.

Eduardo Talamini, comentando sobre a ausência de *astreintes* no Direito italiano:

Construção idêntica à jurisprudência francesa das *astreintes* não vingou, porém, na doutrina e jurisprudência da Itália. O sistema italiano ficou despido de medidas coercitivas de aplicabilidade geral, tendentes à consecução de direitos impassíveis de execução mediante sub-rogação – restando nesses casos a mera reparação pecuniária.⁶⁸ (grifos do autor)

⁶⁷ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 31.

⁶⁸ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: CPC, art, 461; CDC, art. 84. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 58.

Para o Direito italiano não há necessidade de um meio coercitivo para o cumprimento de obrigações, tendo em vista que o devedor obrigado que não respeitar uma ordem judicial terá de arcar com perdas e danos e terá de reparar todos os prejuízos que foram causados ao credor.

Sobre o tema Guilherme Rizzo Amaral:

Segue, assim, o processo civil italiano, atrelado, de forma geral, à máxima nemo *ad factum praecise cogi potest*, consagrada no Código de Napoleão, não havendo instituto análogo à medida prevista no artigo 461, § 4º, do Código de Processo Civil brasileiro. Os artigos 612 a 614 do Código de Processo Civil italiano, que regulam a execução forçada das obrigações de fazer e não fazer, preveem tão somente a possibilidade de sua execução por terceiros - inclusive mediante uso da força, se necessário (art. 613) - e a cobrança das despesas daí correspondentes junto ao demandado.⁶⁹ (grifos do autor)

Frise-se, porém, que vários doutrinadores estão atentos e preocupados com a ausência de multa cominatória ou de uma figura semelhante no ordenamento jurídico italiano.

Luiz Guilherme Marioni apresenta sua opinião e de outros doutrinadores quanto à falta de *astreintes*:

É inegável que os direitos que dependem do cumprimento de *obrigações infungíveis* ainda permanecem sem tutela adequada na Itália. Alguns doutrinadores (Vitório Denti, entre outros) incentivam a introdução de uma figura similar às *astreintes* no Código de Processo Civil italiano, embora exista discussão sobre a possibilidade de emprego dos meios coercitivos, de forma generalizada, em relação a todas as obrigações de fazer infungíveis.⁷⁰ (grifos do autor)

2.3 Direito português

No Direito português ou lusitano há a aplicação de uma figura similar as *astreintes* para o cumprimento de uma obrigação emanada de uma ordem judicial, a chamada sanção pecuniária compulsória, positivada no artigo 829-A do Código Civil português, que foi introduzido pelo Decreto-Lei nº 262, de 16 de junho de 1983:

⁶⁹ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 31.

⁷⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica: arts. 461, CPC e 84, CDC**. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 54.

Artigo 829.º-A - (Sanção pecuniária compulsória) 1 - Nas obrigações de prestação de facto infungível, positivo ou negativo, salvo nas que exigem especiais qualidades científicas ou artísticas do obrigado, o tribunal deve, a requerimento do credor, condenar o devedor ao pagamento de uma quantia pecuniária por cada dia de atraso no cumprimento ou por cada infracção, conforme for mais conveniente às circunstâncias do caso. 2 - A sanção pecuniária compulsória prevista no número anterior será fixada segundo critérios de razoabilidade, sem prejuízo da indemnização a que houver lugar. 3 - O montante da sanção pecuniária compulsória destina-se, em partes iguais, ao credor e ao Estado. 4 - Quando for estipulado ou judicialmente determinado qualquer pagamento em dinheiro corrente, são automaticamente devidos juros à taxa de 5% ao ano, desde a data em que a sentença de condenação transitar em julgado, os quais acrescerão aos juros de mora, se estes forem também devidos, ou à indemnização a que houver lugar.

Guilherme Rizzo Amara, comentando o citado dispositivo, observa que:

Assemelha-se a medida àquela do Direito brasileiro, visto que é cumulável com a indenização por perdas e danos (art. 829-A, 2), é aplicável no emprego da tutela antecipada (manifestada, em Portugal, através de provimentos cautelares - art. 384, 2, do CPC português) e, embora a lei preveja ser fixada na unidade diária (art. 829-A, 1), admite fixação em outra unidade de tempo. Entretanto, guarda algumas diferenças fundamentais, das quais destacam-se os fatos de se aplicar apenas à obrigação de prestação de facto infungível (excluindo-se os deveres de entrega de dinheiro, coisa diversa e de prestação de facto fungível), de depender de pedido do autor.⁷¹

Vale frisar, porém, que não será aplicada a medida coercitiva, isto é, a sanção pecuniária compulsória quando a obrigação, mesmo que infungível, for de trato especial, ou seja, que exija qualidades artísticas ou científicas do devedor obrigado.

O inciso 4 do artigo 829-A do Código Civil português, apresenta uma forma eficaz de pressionar o devedor obrigado ao cumprimento célere da obrigação de pagar quantia certa emanada de uma ordem judicial, o pagamento de um adicional de juros à taxa de 5% ao ano, desde a data em que a sentença transitar em julgado até o seu efetivo pagamento, além do pagamento dos juros moratórios. Ressalta-se que ocorre automaticamente, isto é, é independente de pedido na fase de conhecimento ou de previsão expressa na sentença.

No Direito português a multa paga pelo devedor obrigado renitente é destinada ao credor e para o Estado, dividida em partes iguais.

⁷¹ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 45.

2.4 Direito inglês – O sistema *contempt of court*

No Direito inglês há a figura da *injunction*, na qual é determinada uma ordem judicial para cumprimento de uma obrigação de fazer ou de não fazer pelo juiz ou pelo tribunal e em caso de desobediência incorrerá a parte na conduta do *contempt of court*, isto é, haverá a ofensa à dignidade e à autoridade do órgão julgador.

Desde o período pós-revolucionário já era reconhecido o *contempt of court*, como forma de coagir o obrigado para cooperação e cumprimento, no qual o réu de um processo que não cumprisse o que foi determinado em uma decisão do *Chancellor* era preso até o cumprimento do determinado em sentença. O *contempt of court*, de origem anglo-saxônica, era "essencial para preservar a integridade da Corte e para assegurar o respeito e a obediência às decisões judiciais, sem que, contudo deixassem os juízes de reconhecer o enorme potencial de abuso inerente no poder do juiz de *contempt*".⁷²

No instituto *contempt of court*, as *astreintes* tem natureza mista, isto é, principalmente punitiva e também coercitiva e reparatória e o beneficiário do valor da multa é o Estado e não o particular.

A *injunction* igualmente ao ordenamento jurídico brasileiro pode determinar a realização de um fazer, isto é, de um ato ou fato "*positive injunction*" ou poderá determinar que o obrigado deixe de praticar uma conduta, isto é, que tenha o dever de abstenção "*prohibitory or negative injunction*".

O *contempt* pode ser civil, o qual tem por objetivo resguardar os direitos de uma das partes e tem caráter positivo de ações futuras, de ordens positivas, e pode ser criminal, o qual tem por objetivo preservar a integridade e a dignidade do tribunal, e tem caráter negativo e de ações pretéritas, de ordens negativas.

Evandro Carlos de Oliveira explica sobre a distinção do *contempt of court* civil e criminal:

O *contempt of court* civil ocorre quando a pessoa se recusa a obedecer a ordem proferida pelo tribunal e a sanção pode deixar de ser aplicada com a subsunção à ordem proferida. A imposição de multa, o confinamento à prisão, ou ambas sanções podem ser impostas antes a realização do *contempt civil*. As sanções têm a finalidade de compelir a pessoa ao cumprimento da decisão proferida e não de puni-la pela conduta realizada. Caso esteja presa, a pessoa será liberada da prisão quando a determinação

⁷² AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 37.

emanada pelo juízo for cumprida. O não cumprimento de uma ordem (decisão judicial direcionada a uma pessoa para fazer ou não fazer determinado ato) pode caracterizar o *contempt of court* civil. O *contempt of court* criminal envolve conduta que impede ou dificulta a justiça. Como exemplos de *contempt of court* criminal pode-se citar ameaças ou insultos a juízes ou testemunhas e a desobediência a uma intimação para a produção de provas. No *contempt of court* criminal, o ato de desobediência foi concluído e não pode ser desfeito, razão pela qual a penalidade é imposta para preservar a autoridade do juízo. O *contempt of court* criminal permite a punição por multa, prisão ou ambas as sanções. O descumprimento de uma ordem pode constituir *contempt of court* criminal ou civil.⁷³ (grifos do autor)

O *contempt of court* também pode ser direto, o qual ocorre um desacato, um desrespeito, um distúrbio perante o tribunal ou próximo do tribunal atrapalhando o procedimento judicial, podendo ser punido com multa, prisão por determinado período, ou ambas as sanções, e pode ser indireto, o qual ocorre fora do tribunal e não atrapalha com tanta intensidade o procedimento judicial, entretanto, há o desacato tácito e desafia ou obstrui a autoridade judiciária, podendo ser punido com multa ou prisão.

⁷³ OLIVEIRA, Evandro Carlos de. **Multa no Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 40.

3 CAPÍTULO 3 – A MULTA COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO E EXIGIBILIDADE DA DECISÃO

3.1 Efetividade e exigibilidade das decisões judiciais e a multa – A aplicação dos princípios constitucionais

O princípio da efetividade do processo é consagrado pelo artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". O princípio está vinculado a ideia de eficácia da lei processual.

A efetividade processual significa a capacidade que o processo tem de produzir efeitos e de assegurar que seja atingido o seu objetivo principal, para tanto, são utilizadas técnicas processuais e instrumentos adequados, isto é, haverá efetividade processual quando o processo estiver apto para atingir seu objetivo de pacificação social e de garantir soluções legítimas e jurídicas.

Assim, o Estado deve garantir um processo rápido e que assegure as partes envolvidas a tutela jurisdicional adequada a lide. O Estado tem a finalidade de ver e fazer com que as ordens judiciais que são legitimadas pelas partes, sejam cumpridas de forma eficaz e que sejam respeitadas.

André Vilanova define o princípio da efetividade, ao citar Luiz Guilherme Marinoni:

O princípio da efetividade é utilizado para sedimentar o entendimento, entre outros, de que o direito à adequada prestação da atividade jurisdicional garante, necessariamente, o direito de utilização de medidas coercitivas que objetivamente implicam o cumprimento da decisão exarada.⁷⁴

Nas palavras de Teori Albino Zavascki:

O conjunto de direitos e garantias que a Constituição atribuiu ao indivíduo que, impedido de fazer justiça por mão própria, provoca a atividade jurisdicional para vindicar bem da vida de que se considera titular. A este indivíduo devem ser, e são, meios expeditos e, ademais, eficazes, exames da demanda trazida à apreciação do Estado. Eficazes, no sentido de que devem ter aptidão de proporcionar ao litigante vitorioso a concretização fática de sua vitória.⁷⁵

⁷⁴ MARINONI, Luiz Guilherme *apud* VILANOVA, André Bragança Brant. **As astreintes**: uma análise democrática de sua aplicação no processo civil brasileiro. 1ª. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 14.

⁷⁵ ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 64.

Desta forma, não há dúvida, portanto, que para garantir a efetividade processual a multa é um instrumento de grande valia, tendo em vista que aplica medidas coercitivas de coação para o cumprimento de ordens judiciais.

André Vilanova lembra que:

A efetividade da decisão jurisdicional se obtém pela legitimidade que lhe é conferida pelo devido processo e não pela aceitação geral do poder do órgão jurisdicional pela população; e esta é a base com que se firmará a procedimentalização devida das *astreintes* no processo.⁷⁶ (grifos do autor)

Sendo assim, na aplicação das *astreintes* e no processo devem ser respeitados os princípios que emanam da Constituição Federal, que tem como base a democracia, a proteção a liberdade e aos direitos fundamentais de todas as pessoas. A Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, tem por finalidade garantir a todas as pessoas uma eficiente prestação jurisdicional.

Juarez Freitas leciona sobre os princípios:

Os critérios ou as diretrizes basilares do sistema jurídico, que se traduzem como disposições hierarquicamente superiores, do ponto de vista axiológico, às normas estritas (regras) e aos próprios valores (mais genéricos e indeterminados), sendo linhas mestras de acordo com as quais guiar-se-á o intérprete quando se defrontar com as antinomias jurídicas. (...) As normas ou as regras vêm perdendo, cada vez mais, espaço e relevo para os princípios, despontando estes, por definição, como superiores àquelas, embora não se devendo postular um sistema somente de princípios, erro idêntico de pretender um sistema como mera e desconectada aglutinação de regras.⁷⁷

3.1.1 Princípio do devido processo legal

O princípio do devido processo legal está presente em boa parte das Constituições dos países soberanos e que está presente na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos.

O conceito do devido processo legal tem origem no Direito inglês, no qual a Carta Magna de João Sem Terra, Rei da Inglaterra, em 1215, foi a primeira a usar o termo fora do processo penal e também foi utilizado na Lei de Eduardo III ou Lei Inglesa de 1354, "*Statute of Westminster of the Liberties of London*", surgindo a

⁷⁶ VILANOVA, André Bragança Brant. **As astreintes**: uma análise democrática de sua aplicação no processo civil brasileiro. 1ª. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012. p. 19.

⁷⁷ FREITAS, Juarez. **A interpretação sistemática do direito**. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 56.

expressão "*due process of law*". O devido processo legal é originário do princípio do direito da terra, "*law of the land*", que garantia a todas as pessoas o direito a ter um justo processo legal.

Assim, o princípio do devido processo legal garante a todas as pessoas o direito de ter um processo que respeite todas as etapas que estão previstas em lei, adotando todas as garantias constitucionais.

Caso o princípio do devido processo legal não seja respeitado o processo se torna nulo, tendo em vista que trata-se do princípio fundamental, o supraprincípio, o princípio-base, o maior e mais importante dentre todos os princípios constitucionais, e é dele que se originam os demais princípios no processo e é ele que norteia o ordenamento jurídico brasileiro.

O princípio do devido processo legal juntamente com a separação dos poderes, represente o fundamento essencial do regime democrático, tendo em vista que abrangência está além da condição de simples garantia processual.

Alguns doutrinadores consideram que o princípio do devido processo legal contém outros princípios, quais sejam: da motivação das decisões judiciais, do juiz natural, da isonomia, da inafastabilidade da jurisdição, da legalidade, da publicidade dos atos processuais do duplo grau de jurisdição e da proibição de prova ilícita.

O princípio é utilizado em qualquer processo judicial e administrativo, isto é, vale tanto no processo criminal, quanto no civil e vale em processos disciplinares, militares, nos processos administrativos que estão previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como nas relações jurídicas privadas.

O princípio do devido processo legal é consagrado pelo artigo 5º, LIV, da Constituição Federal: "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

O Princípio é dividido em duas partes, significando "o conjunto de garantias de ordem constitucional, que de um lado asseguram às partes o exercício de suas faculdades poderes de natureza processual e, de outro, legitimam a própria função jurisdicional".⁷⁸

⁷⁸ ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos de; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 56.

Daniel Amorim Assumpção Neves lembra que:

Atualmente, o princípio do devido processo legal é analisado sob duas óticas, falando-se em **devido processo legal substancial** (*substantive due process*) e **devido processo legal formal** (*procedural due process*). No sentido substancial o devido processo legal diz respeito ao campo da elaboração e interpretação das normas jurídicas, evitando-se a atividade legislativa abusiva e irrazoável e ditando uma interpretação razoável quando da aplicação concreta das normas jurídicas. É campo para a aplicação dos princípios - ou como prefere parcela da doutrina, das regras - da razoabilidade e da proporcionalidade, funcionando sempre como controle das arbitrariedades do Poder Público. Originariamente voltado para a atuação do Poder Público, o devido processo legal substancial também vem sendo exigido em relações jurídicas privadas, com fundamento na vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, ainda que tal vinculação deva ser ponderada no caso concreto com o princípio da autonomia da vontade. Exemplo perfeito encontra-se no caso da aluna de universidade paulista quase expulsa de seus quadros em razão de ter assistido à aula de minissaia, mediante sindicância interna na qual não se concedeu direito de defesa à estudante. Ainda que a faculdade seja privada e tenha um regulamento por ela mesma criado, é natural que esse regulamento não possa contrariar os direitos fundamentais. No sentido formal encontra-se a definição tradicional do princípio, dirigido ao processo em si, obrigando-se o juiz no caso concreto a observar os princípios processuais na condução do instrumento estatal oferecido aos jurisdicionados para a tutela de seus direitos materiais. Contemporaneamente, o devido processo legal vem associado com a ideia de um **processo justo**, que permite a **ampla participação** das partes e a **efetiva proteção** de seus direitos.⁷⁹ (grifos do autor)

3.1.2 Princípio da razoabilidade

O princípio da razoabilidade tem por base estruturar a aplicação de outras normas, regras e princípios, sendo que a razoabilidade é aplicada com diversos sentidos, principalmente para controlar as arbitrariedades do Poder Público.

O princípio da razoabilidade faz com que haja coerência do sistema jurídico, tendo em vista que faz sua análise, sendo que se faltar coerência e racionalidade em qualquer lei, ordem judicial ou ato administrativo ocorre o vício de legalidade.

O princípio também compreende os atos jurídicos, sendo que há uma análise e uma verificação se os atos jurídicos foram editados observando os outros princípios e normas do sistema jurídico a que pertencem.

⁷⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 6ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p. 1085.

Guilherme Rizzo Amaral, ao citar Luís Roberto Barroso:

O princípio da razoabilidade é um parâmetro de valoração dos atos do Poder Público para aferir se eles estão informados pelo valor superior inerente a todo ordenamento jurídico: a justiça. Sendo mais fácil de ser sentido do que conceituado, o princípio se dilui em um conjunto de proposições que não o libertam de uma dimensão excessivamente subjetiva. É razoável o que seja conforme à razão, supondo equilíbrio, moderação e harmonia; o que não seja arbitrário ou caprichoso; o que corresponda ao senso comum, aos valores vigentes em dado momento ou lugar.⁸⁰

Assim, o princípio da razoabilidade resguarda e controla para que haja moderação e equilíbrio e para não haver qualquer tipo de injustiça na aplicação das *astreintes*, entretanto, não consegue impedir a fixação de valores discrepantes em relação ao valor da obrigação principal.

O princípio da razoabilidade não está expressamente previsto na Constituição Federal, entretanto, não se encontra afastado do sistema constitucional, haja vista que ele está implicitamente contido em alguns dispositivos e do histórico de sua elaboração.

Eduardo Talamini, sobre os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade:

Com origens históricas diferentes (a proporcionalidade é fruto da doutrina e das decisões das cortes constitucionais alemãs; a razoabilidade, produto da jurisprudência norte-americana acerca do aspecto substancial do *due process*), ambas as formulações se sobrepõem. A rigor, a razoabilidade é uma "feição" da proporcionalidade.⁸¹ (grifos do autor)

3.1.3 Princípio da proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade foi inserido no campo constitucional em virtude das revoluções burguesas do século XVIII, que foram norteadas pela doutrina iluminista, haja vista a necessidade do homem de respeito à sua dignidade e à crença na sua irredutibilidade.

⁸⁰ BARROSO, Luís Roberto *apud* AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 133-134.

⁸¹ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: CPC, art. 461; CDC, art. 84. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 391.

Assim, a Constituição Francesa de setembro do ano de 1791 originou a teoria da limitação do poder de polícia no Direito Administrativo, quando previu expressamente o princípio da legalidade, entretanto, foi na Constituição Alemã que foi elaborado o princípio da proporcionalidade, tratando dos direitos fundamentais. Frise que, embora, já existisse na Constituição de Weimar de 11 de agosto de 1919, após a Segunda Guerra Mundial os tribunais proferiam sentenças em que afirmavam que o legislador tinha poder limitado para a elaboração de leis que restringiam os direitos fundamentais. Com a promulgação da Constituição - Lei Fundamental de Bonn em 22 de maio de 1949 na Alemanha Ocidental, houve o ponto inicial e inaugural do princípio da proporcionalidade ou proibição de excesso e resguardou de forma definitiva o respeito aos direitos fundamentais como marco central da ordem jurídica, sendo que, a primeira frase do artigo 1.1 da Lei Fundamental era "A dignidade humana é inviolável". Desta forma a jurisprudência alemã reconheceu que não era possível afastar do controle de constitucionalidade, a adequação, a proporcionalidade e a necessidade das medidas restritivas de direitos.

A doutrina portuguesa, Constituição de 2 de abril de 1976, foi inspirada no conceito e no conteúdo das fontes alemãs e foi ela que influenciou a elaboração do princípio da proporcionalidade na Constituição Brasileira de 5 de outubro de 1988.

O princípio da proporcionalidade tem por base resguardar a aplicação dos direitos fundamentais, ou seja, tem por base equilibrar os anseios da sociedade e os direitos individuais e ser compatível e proporcional na resolução de cada caso concreto.

Guilherme Rizzo Amaral define o princípio da proporcionalidade, ao citar Juarez Freitas: "Proporcionalidade significa sacrificar o mínimo para preservar o máximo de direitos".⁸²

O princípio da proporcionalidade é dividido em outros três subprincípios, quais sejam: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

O subprincípio da adequação reflete a necessidade da compatibilidade entre os meios enunciados pelas normas utilizados para alcançar o fim pretendido por elas.

⁸² FREITAS, Juarez *apud* AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro:** multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 134.

Nas palavras de Guilherme Rizzo Amaral:

Trata-se do exame de uma relação de causalidade, e uma lei (ou ato) somente deve ser afastada por inidônea quando absolutamente incapaz de produzir o resultado perseguido. Na fixação da multa, deve então perquirir o magistrado, primeiramente, se ela terá o condão de pressionar eficazmente o réu para a prática de determinada conduta, imposta pelo comando judicial. Assim, sendo o réu desprovido de patrimônio, ou sendo impossível o cumprimento da obrigação contida no preceito, não há falar em aplicação de multa, visto que inadequada, *inapta* para pressionar o réu a cumprir a determinação judicial. Da mesma forma, a multa fixada em valor irrisório pode não ser adequada para o fim a que se destina. É, enfim, necessário que a medida sancionatória seja fato útil e adequada ao fim proposto.⁸³ (grifos do autor)

O subprincípio da necessidade reflete que deve haver ponderação na aplicação das normas ou que deve ser proibido o excesso em sua aplicação, isto é, deve haver a procura pelo meio menos gravoso e nocivo ao jurisdicionado, para realizar o fim proposto pela norma.

O subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito traduz um sentido de sistema de valoração e equilíbrio entre o meio empregado e o fim que se almeja, isto é, entre a execução e o direito, entre as vantagens do fim e as desvantagens dos meios.

Guilherme Rizzo Amaral define o subprincípio da proporcionalidade, ao citar Raquel Denise Stumm:

O último subprincípio, denominado *proporcionalidade em sentido estrito*, corresponde a um sistema de valoração, na medida em que ao se garantir um direito muitas vezes é preciso restringir outro, situação juridicamente aceitável somente após um estudo teleológico, no qual se conclua que o direito juridicamente protegido por determinada norma apresenta conteúdo valorativamente superior ao restringido.⁸⁴ (grifos do autor)

3.2 Valor e critérios de fixação das *astreintes*

A legislação não fornece muitos parâmetros para definir o valor da multa coercitiva, sendo que a legislação define no § 6º, do artigo 461, do Código de Processo Civil de 1973, que o juiz poderá de ofício, modificar e impor o valor da

⁸³ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 31.

⁸⁴ STUMM, Raquel Denise *apud* AMARAL, Guilherme Rizzo. op. cit., p. 135..

multa e sua periodicidade, caso ela tenha se tornado excessiva ou defasada. O § 4º dispõe o juiz de ofício poderá impor multa ao réu suficiente e compatível com a obrigação e o § 5º prevê a aplicação da multa por tempo de atraso, sem definir quanto a periodicidade.

A legislação define como periodicidade diária, que é mais usual e frequente na aplicação das *astreintes*, entretanto, o juiz poderá determinar que a periodicidade será por minuto, hora, semana, quinzena e mês, bem como poderá estipular que será um valor fixo e único ou outro qualquer que seja mais adequado ao caso concreto.

O juiz deverá sempre analisar as peculiaridades do caso para definir um valor que realize pressão psicológica a ponto de influenciar o devedor que o cumprimento definitivo da obrigação é a melhor saída, ou seja, o valor deve ser suficiente para o réu não pense na possibilidade de descumprir a obrigação e ter de arcar com o pagamento da multa.

Assim, "o *quantum* da multa a ser fixada pelo magistrado há de ser expressivo, sempre, claro, levando-se em consideração as características do caso concreto".⁸⁵

Frise-se que, nesse cenário, há necessidade de sempre verificar à doutrina e à jurisprudência para definir parâmetros e critérios de fixação do valor da multa para alcançar o seu fim.

Luiz Guilherme Aidar assim se manifestou sobre o tema:

Ainda da terminologia empregada na regulação da multa, deve ser consignado que o legislador se vale de conceitos jurídicos indeterminados na disciplina do instituto. É o caso dos termos 'suficiente', 'compatível' e 'razoável'. Esses conceitos têm uma parte nuclear de seu conteúdo fixa e outra parte fluida, a ser preenchida de acordo com as nuances do caso concreto, à luz das noções de proporcionalidade e de razoabilidade. Aqui acertou o legislador, pois as medidas de coerção não comportariam regulação abstrata e fechada, descolada das peculiaridades da situação fática.⁸⁶

Para Araken de Assis:

O valor da *astreinte* deve ser fixado de molde a quebrar a vontade do obrigado, desvinculado dos limites ideais de indenização de dano. Neste sentido, como visto, se manifestou a 3.ª Turma do STJ. Quer dizer, o órgão

⁸⁵ RIZZATTO NUNES, Luiz Antonio. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 746-747.

⁸⁶ BONDIOLI, Luiz Guilherme Aidar. **A multa atrelada à tutela específica no CPC (arts. 461 e afins)**. Revista Jurídica, ano 54, n.350, Porto Alegre, dez. 2006. p. 131.

judiciário fixará a multa numa quantia "suficiente para constranger". Para tal mister, nenhum critério substitui o do puro casuísmo. O juiz considerará o patrimônio do devedor - quanto mais rico, maior o valor da pena - e a magnitude da provável resistência, e preocupar-se-á apenas em identificar e aplicar um valor exorbitante e despropositado, inteiramente arbitrário, capaz de ensejar o efeito pretendido pelo credor. Mesmo tendo sido formulado pedido certo na inicial da demanda condenatória, o juiz poderá ultrapassá-lo e, se for o caso, reduzi-lo ou aumentá-lo, nas hipóteses de título judicial ou extrajudicial (art. 645, parágrafo único, e art. 461, § 6º, c/c art. 645). Também é possível alterar o valor, em qualquer dos sentidos, no curso do processo executivo.⁸⁷ (grifos do autor)

Evandro Carlos de Oliveira lembra que:

Considerando a natureza coercitiva da multa, seu montante deve ser proporcional a sua finalidade; não pode ser insuficiente a ponto de não criar no obrigado qualquer receio quanto às consequências decorrentes do descumprimento da ordem judicial, mas também não pode ser excessiva de forma a privar o réu, ainda que indiretamente, de sua vontade. O juiz deve ajustar o valor e a periodicidade da multa consoante as circunstâncias fáticas concretas, com vista à obtenção do resultado específico equivalente ao cumprimento da obrigação reclamada pelo credor.⁸⁸

Nas palavras de Daniel Amorim Assumpção Neves quanto ao valor da multa:

Tratando-se de medida de pressão psicológica, caberá ao juiz analisar particularidades do caso concreto para determinar um valor que seja apto a efetivamente exercer tal influência no devedor para que seja convencido de que a melhor alternativa é o cumprimento da obrigação. (...) A tarefa do juiz no caso concreto não é das mais fáceis. Se o valor não pode ser irrisório, porque assim sendo não haverá nenhuma pressão sendo efetivamente gerada, também não pode ser exorbitante, considerando-se que um valor muito elevado também desestimula o cumprimento da obrigação. Valendo-se de uma expressão poética revolucionária, *tem-se que endurecer sem perder a ternura*. (...) Essa responsável liberdade concedida ao juiz na determinação do valor da multa faz com que não exista nenhuma vinculação entre o seu valor e o valor da obrigação descumprida.⁸⁹ (grifos do autor)

Segundo Eduardo Talamini:

Haverá de estabelecer-se montante tal que concretamente influa no comportamento do demandado - o que, diante das circunstâncias do caso (a situação econômica do réu, sua capacidade de resistência, vantagens por ele carregadas com o descumprimento, outros valores não patrimoniais

⁸⁷ ASSIS, Araken. **Manual da execução**. 16ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 676-677.

⁸⁸ OLIVEIRA, Evandro Carlos de. **Multa no Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 151.

⁸⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 6ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p. 1085-1086.

eventualmente envolvidos etc.), pode resultar em *quantum* que supere aquele que se atribui ao bem jurídico visado.⁹⁰ (grifos do autor)

Neste sentido, oportuno trazer a lição de Sérgio Gilberto Porto:

A multa, por ter caráter inibitório, deverá ser fixada em quantia alta, aos efeitos de levar o obrigado ao atendimento da obrigação não ao pagamento daquela. Deve contemplar valor de tal ordem que seja um verdadeiro estímulo ao cumprimento da obrigação e não gerar o adimplemento da obrigação.⁹¹

Em outras palavras, Cassio Scarpinella Bueno:

A multa não tem caráter compensatório, indenizatório ou sancionatório. Muito diferentemente, sua natureza jurídica repousa no caráter intimidatório, para conseguir, do próprio réu (executado), o específico comportamento (ou a abstenção) pretendido pelo autor (exequente) e determinado pelo magistrado. É, pois, medida coercitiva (cominatória). A multa deve agir no ânimo do obrigado e influenciá-lo a fazer ou não fazer a obrigação que assumiu. Daí ela deve ser suficientemente adequada e proporcional para este mister. Não pode ser insuficiente a ponto de não criar no obrigado qualquer receio quanto às consequências de seu não acatamento. Não pode, de outro lado, ser desproporcional ou desarrazoada a ponto de colocar o executado em situação vexatória. (...) A multa deve ser fixada de uma tal maneira que leve o executado a pensar que a melhor solução para ele, pelo menos do ponto de vista econômico, é o acatamento da determinação judicial.⁹²

Vislumbra-se, portanto, que há necessidade de obedecer dois critérios básicos para especificar o valor das *astreintes*, a capacidade patrimonial (econômica) do devedor obrigado, isto é, a capacidade de resistência e o interesse de resistir.

A multa não deve ser excessiva a ponto de que o réu seja levado a insolvência civil e haja enriquecimento sem causa do sujeito passivo das *astreintes*.

3.2.1 Alteração do valor das *astreintes*. A modificação da multa pelo julgador

O valor das *astreintes* e a sua periodicidade poderão ser alterados em qualquer momento e de ofício pelo juiz, quando houver nova situação de fato,

⁹⁰ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: CPC, art, 461; CDC, art. 84. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 243.

⁹¹ PORTO, Sérgio Gilberto. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. V.6. p. 121.

⁹² BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2008. V.3. p. 415.

conforme a determinação do já citado § 6º, do artigo 461, do Código de Processo Civil de 1973. O valor será alterado caso o magistrado entenda que o anteriormente fixado não está exercendo pressão no devedor obrigado para o cumprimento da obrigação, isto é, o juiz poderá aumentar ou diminuir o valor da multa quando o fixado anteriormente se tornar insignificante, insuficiente, irrisório ou exorbitante. Todos os atos praticados pelo magistrado devem seguir os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo moderados e equilibrados.

Frise-se, assim, que as alterações devem ser sempre justificadas por questões supervenientes e relevantes, alterações da situação concreta, como no caso do descumprimento da obrigação por diversas vezes ou quando a multa não está cumprindo a sua função principal. O valor e a periodicidade das *astreintes* não podem ser modificados com efeito retroativo, *ex nunc*, em prejuízo ao demandado, entretanto, podem ser revisadas com efeito retroativo, *ex tunc*, em caso de defeito em sua fixação.

Daniel Amorim Assumpção Neves, ao escrever sobre o tema, refere-se ao fato de que: "A modificação do valor consolidado da multa pode ser feita de ofício ou mediante pedido do executado. O mais comum é que tal alegação seja veiculada por meio da defesa típica do executado, ou seja, a impugnação, considerando que a execução da multa dar-se-á por meio de cumprimento de sentença".⁹³

As *astreintes* poderão ser revisadas pelo tribunal em grau recursal quanto a decisão de sua aplicação e também no Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial.

No caso de título executivo extrajudicial, o magistrado poderá alterar o valor e diminuí-lo quando se tornar excessivo, entretanto, não poderá aumentá-lo quando não se mostre efetivo, conforme determina o artigo 645, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973.

Nas palavras de Marcus Vinicius Rios Gonçalves, ilustre doutrinador:

O valor pode ser modificado a qualquer tempo, adequando-se às circunstâncias e à conduta do devedor. (...) A lei não estabelece limite, e a multa não é obrigação acessória, mas meio de coerção. Mas não poderá extrapolar os limites do razoável e erigir-se em fonte de enriquecimento sem causa. Não pode ser tal que o credor passe a torcer para que a obrigação não seja cumprida, e que o atraso do devedor se estenda pelo tempo mais longo possível. Verificando o juiz que já correu por tempo suficiente e que o

⁹³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 6ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p. 1085.

devedor manteve-se renitente, deve dar por encerrada sua incidência e fazer uso de outros meios de coerção, ou converter a obrigação em perdas e danos. E se, pelo período em que correu, a multa tornou-se excessiva, o juiz deve reduzi-la ao razoável.⁹⁴

A modificação no valor da multa fixada ou a sua periodicidade poderá ocorrer mesmo após o trânsito em julgado da sentença ou do acórdão, uma vez que as *astreintes* são apenas uma forma executiva para que haja o cumprimento da obrigação determinada na sentença e assim não fazem coisa julgada material e não ser tornam imutáveis e indiscutíveis.

Luiz Guilherme Marioni bem resumiu a questão:

O novo § 6º do art. 461, ao permitir que o juiz reduza ou aumente o valor da multa fixada na sentença já transitada em julgado, demonstra claramente que a parte da sentença, que fixa o valor da multa não fica imunizada pela coisa julgada material. Como é evidente, se houvesse qualquer desejo de deixar intacto o valor da multa, não teria o legislador previsto a possibilidade de o juiz aumentá-la ou reduzi-la. (...) Verificando o juiz que a periodicidade ou o valor da multa não mais estão de acordo com a ideia que presidiu a sua própria fixação na sentença, poderá ela ser agravada ou atenuada, conforme as exigências do caso concreto. Ora, é evidente que a técnica instituída no novo § 6º do art. 461 guarda relação com a própria natureza da *astreinte*, figura que tem uma conformação nitidamente provisória, vale dizer, suscetível de ser alterada apenas para que seja assegurada a efetividade da decisão judicial.⁹⁵ (grifos do autor)

Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior: "Essa modificabilidade não ofende a coisa julgada, porque a multa, na espécie, não é compensatória e, portanto, não integra a obrigação exequenda propriamente dita".⁹⁶

3.2.2 Limitação do valor das *astreintes*

Cumprido observar, preliminarmente, que a legislação pátria, não dá nenhum parâmetro limitador do valor da multa, ou seja, não há no ordenamento jurídico brasileiro algum artigo que imponha um limite máximo para o valor das *astreintes*.

Há sempre necessidade de verificar as peculiaridades do caso concreto para criar uma base para a incidência do valor da multa, uma vez que pode superar em

⁹⁴ GONÇALVES. Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil: execução e processo cautelar**: volume 3. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 125-126.

⁹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória (individual e coletiva)**. 4ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 227.

⁹⁶ THEODORO JÚNIOR. Humberto. **Processo de execução e cumprimento de sentença**. 24ª. ed. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2007. p. 282.

grande escala o montante do bem jurídico visado. O magistrado tem de agir com bom senso para controlar o valor atingido e para reconhecer que as *astreintes* podem ter se tornado excessivas e ineficazes para o cumprimento da tutela específica.

Há os que entendem que o valor das *astreintes* estaria limitado ao valor da obrigação principal, utilizado o artigo 412⁹⁷ do Código Civil de 2002 como uma forma de paradigma. Caso o valor da multa fosse limitada ao valor principal que tem uma expressão patrimonial reduzida, as *astreintes* perderiam de modo significativo a sua efetividade para pressionar o cumprimento do devedor obrigado.

Cândido Rangel Dinamarco bem resumiu essa questão:

Não convém ter por certo, como também já se decidiu, que 'a multa não poderá jamais superar o valor da obrigação principal'. Tudo depende do caso. Não aberraria do sistema nem é desproporcional permitir que o valor da obrigação principal seja superado pelo valor das multas acumuladas durante longo tempo, porque o crescimento do valor total terá sido motivado pela renitência do próprio obrigado quando ele teimar em não cumprir, deixando deliberadamente passar o tempo.⁹⁸

Guilherme Rizzo Amaral, citando a lição de Humberto Theodoro Júnior: "Enquanto for viável obter-se a prestação in natura, continuará cabível a multa, ainda que ultrapasse o valor da dívida, porque a *astreinte* não é meio de satisfação da obrigação, mas simples meio de pressão".⁹⁹

Sérgio Cruz Arenhart, por sua vez, lembra que: "Se a função da multa pecuniária é exatamente impedir a ocorrência de dano, seria paradoxal tomar a extensão do dano como elemento para definir o montante da pena. Da mesma forma, o valor do direito protegido também não pode ser eleito como critério para avaliação do montante da multa".¹⁰⁰

Vale ressaltar, porém, que no Juizado Especial Cível o parâmetro limitador para a incidência do valor da multa é que não poderá ultrapassar o valor de alçada

⁹⁷ Art. 412. O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal.

⁹⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 3ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. V. IV. p. 537.

⁹⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto *apud* AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 172.

¹⁰⁰ ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela inibitória da vida privada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 196-197.

de quarenta salários mínimos, conforme determina o inciso I, do artigo 3¹⁰¹, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Juizados Especiais Cíveis e Criminais) e no caput, do artigo 3¹⁰², da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 (Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal). Veja-se entendimentos nesse sentido:

RECLAMAÇÃO Nº 18.463 - MA (2014/0129521-8) RELATOR : MINISTRO RAUL ARAÚJO RECLAMANTE : TIM CELULAR S/A ADVOGADO : HUGO FILARDI PEREIRA E OUTRO (S) RECLAMADO : TURMA RECURSAL ÚNICA CÍVEL E CRIMINAL DE IMPERATRIZ - MA INTERES. : RONALDO GOMES PEREIRA ADVOGADO : EDMAR DE OLIVEIRA NABARRO DECISÃO Cuida-se de reclamação, com pedido de liminar, ajuizada por TIM CELULAR S/A contra acórdão da TURMA RECURSAL ÚNICA CÍVEL E CRIMINAL DE IMPERATRIZ - MA que, em ação declaratória c/c indenização por danos materiais e morais em face de cobrança indevida e ilegítima inscrição em cadastros de inadimplentes, reduziu o valor das astreintes para o patamar de R\$ 200,00 por dia de descumprimento, totalizando o valor de R\$ 54.000,00 (nas fls. 92/100). Afirma o reclamante que o acórdão reclamado diverge da jurisprudência do Superior Tribunal de

¹⁰¹ Art. 3. O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

I - as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo;

II - as enumeradas no art. 275, inciso II, do Código de Processo Civil;

III - a ação de despejo para uso próprio;

IV - as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo.

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

I - dos seus julgados;

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

§ 2º Ficam excluídas da competência do Juizado Especial as causas de natureza alimentar, falimentar, fiscal e de interesse da Fazenda Pública, e também as relativas a acidentes de trabalho, a resíduos e ao estado e capacidade das pessoas, ainda que de cunho patrimonial.

§ 3º A opção pelo procedimento previsto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação.

¹⁰² Art. 3. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Justiça que, "em sessão realizada no dia 13.09.2013, julgou parcialmente procedente a Reclamação Rcl 7.861/ SP, proposta com o escopo de reduzir e limitar o valor de execução promovida em sede de juizado especial cível" (na fl. 2). Nesse passo, cita, "ainda, outra decisão do egrégio STJ (RMS 33.155-MA), onde a Min. Maria Isabel Gallotti, concluiu que o valor executado a título de multa excedente à alçada dos Juizados Especiais Cíveis deve ser suprimido, não podendo ultrapassar o valor de 40 (quarenta) salários mínimos" (na fl. 3) Requer, liminarmente, a suspensão do processamento do processo originário até o julgamento final deste feito e, no mérito, a admissão e procedência da reclamação para adequar o aresto vergastado aos precedentes que colaciona. A liminar foi deferida, conforme decisão de fls. 138/140. A autoridade reclamada prestou suas informações nas fls. 164/170. A parte interessada manifestou-se nas fls. 173/243. O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República Humberto Jacques de Medeiros, opinou pelo não conhecimento da reclamação, diante da "impossibilidade sem lastro constitucional de criação de efeito vinculante de decisões do Superior Tribunal de Justiça sobre juizados especiais, bem como de surgimento de reclamação diretamente ao STJ subvertendo todo o sistema recursal e o subsistema judicial dos juizados especiais estaduais" (nas fls. 244/277). É o relatório. Passo a decidir. A Corte Especial, apreciando questão de ordem levantada na Rcl 3.752/GO, em atenção ao decidido nos EDcl no RE 571.572/BA (relatora a Min. ELLEN GRACIE), entendeu pela possibilidade de se ajuizar reclamação perante esta Corte com a finalidade de adequar as decisões proferidas pelas Turmas Recursais dos Juizados Especiais estaduais à súmula ou jurisprudência dominante do STJ, de modo a evitar a manutenção de decisões conflitantes a respeito da interpretação da legislação infraconstitucional no âmbito do Judiciário. Assim, buscando adaptar o instituto da reclamação ao novo propósito a ele confiado, foi editada a Resolução nº 12, de 14 de dezembro de 2009, que se aplica a este feito. A eg. Segunda Seção, em 9 de novembro de 2011, no julgamento das Reclamações 3.812/ES e 6.721/MT, em deliberação quanto à admissibilidade da Reclamação disciplinada pela mencionada Resolução nº 12, firmou posicionamento no sentido de que a expressão "jurisprudência consolidada", restringe-se a precedentes exarados no julgamento de recursos especiais em controvérsias repetitivas (art. 543-C do CPC) ou enunciados de Súmula da jurisprudência. Impende destacar, ainda, que a eg. Segunda Seção também já firmou entendimento de que tais requisitos podem ser mitigados em casos de teratologia ou manifesta ilegalidade do acórdão vergastado (Rcl 4.518/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, DJe 07/03/2012). No caso em tela, cinge-se a controvérsia à análise da proporcionalidade e razoabilidade do valor fixada pelo acórdão recorrido a título de multa cominatória. De início, é certo que o valor da multa cominatória, prevista no art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil, não está limitado ao valor de alçada dos Juizados Especiais, podendo supera-lo, desde que, no momento da propositura da ação, tenha sido observado o indigitado limite. Nesse sentido PROCESSO CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SEUS JULGADOS. VALOR SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ admite a impetração de mandado de segurança perante os Tribunais de Justiça desde que o objetivo seja unicamente o de exercer o controle da competência dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, vedada a análise do mérito do processo subjacente. 2. A competência do Juizado Especial é verificada no momento da propositura da ação. Se, em sede de execução, o valor ultrapassar o teto de 40 salários mínimos, em razão do acréscimo de encargos decorrentes da própria condenação, isso não será motivo para afastar a competência dos Juizados e não implicará a renúncia do excedente. 3. A multa cominatória, que, na hipótese, decorre do

descumprimento de tutela antecipada confirmada na sentença, inclui-se nessa categoria de encargos da condenação e, embora tenha atingido patamar elevado, superior ao teto de 40 salários mínimos, deve ser executada no próprio Juizado Especial. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança desprovido. (RMS 38.884/AC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 13/05/2013) Todavia, a multa cominatória não possui existência autônoma, revelando-se como meio coativo para o cumprimento da obrigação, devendo ser fixada com atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de modo a não se distanciar do valor da condenação principal, o verdadeiro bem da vida perseguido em juízo. A propósito: RECLAMAÇÃO. JUIZADOS ESPECIAIS. COMPETÊNCIA PARA EXECUTAR SEUS PRÓPRIOS JULGADOS. VALOR SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. ASTREINTES. DESCUMPRIMENTO DE LIMINAR. REDUÇÃO DO QUANTUM DA MULTA DIÁRIA. RECLAMAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. Nos termos do artigo 3º, § 1º, I, da Lei n. 9099/2005, compete ao Juizado Especial a execução de seus julgados, inexistindo, no preceito legal, restrições ao valor executado, desde que, por ocasião da propositura da ação, tenha sido observado o valor de alçada (RMS 33.155/MA, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 29/08/2011). 2. O fato de o valor executado ter atingido patamar superior a 40 (quarenta) salários mínimos, em razão de encargos inerentes à condenação, não descaracteriza a competência do Juizado Especial para a execução de seus julgados. 3. A multa cominatória prevista no art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil não se revela como mais um bem jurídico em si mesmo perseguido pelo autor, ao lado da tutela específica a que faz jus. Sua fixação em caso de descumprimento de determinada obrigação de fazer tem por objetivo servir como meio coativo para o cumprimento da obrigação. 4. Dessa forma, deve o juiz aplicar, no âmbito dos juizados especiais, na análise do caso concreto, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, além de não se distanciar dos critérios da celeridade, simplicidade e equidade que norteiam os juizados especiais, mas não há limite ou teto para a cobrança do débito acrescido da multa e outros consectários. 5. No caso concreto buscou-se, na fase de cumprimento de sentença, o recebimento de valor a título de astreintes no montante de R\$ 387.600,00 (o que corresponde, em valores atualizados até a presente data e com juros de mora a R\$ 707.910,38), quando o valor da condenação principal - danos morais - ficou em R\$3.500,00. 6. Sopesando o fato de o valor fixado a título de astreintes revelar-se, na hipótese, desarrazoado ao gerar o enriquecimento sem causa, com a gravidade da conduta da reclamante ao manter o nome da autor em cadastro restritivo por mais de dois anos, sem justificativa razoável, o valor da multa deve ser reduzido para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). 7. Reclamação parcialmente procedente. (Rcl 7.861/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 06/03/2014) Nessa ordem de idéias, identifica-se a existência de decisão manifestamente ilegal, apta a atrair a admissibilidade da presente reclamação pois, no caso vertente, o montante de R\$ 54.000,00 (cinquenta e quatro mil reais) fixado a título de astreintes, em razão do descumprimento da obrigação de fazer, no caso sub examine, desatende os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, já que o valor da condenação principal, danos materiais morais, foi fixado em R\$ 5.290,54 (na fl. 29). Ante o exposto, conheço e dou provimento à presente reclamação, para reformar o acórdão impugnado e limitar o valor total da multa ao valor da condenação principal (na fl. 29), acrescido de juros de mora e correção monetária, ambos a partir da sentença. Publique-se. Brasília, 16 de março de 2015. MINISTRO RAUL ARAÚJO Relator.¹⁰³

¹⁰³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Reclamação nº 18.463 - MA (2014/0129521-8), Rel. Min. Raul Araújo, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em:

RECLAMAÇÃO Nº 21.645 - PR (2014/0269000-4) RELATOR : MINISTRO MARCO BUZZI RECLAMANTE : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA ADVOGADO : EDUARDO LUIZ BROCK E OUTRO (S) RECLAMADO : PRIMEIRA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS DO ESTADO DO PARANÁ INTERES. : PEDRO MALAQUIAS DA SILVA SOBRINHO E OUTRO ADVOGADO : MÁRIO HENRIQUE MALAQUIAS DA SILVA DECISÃO Trata-se de reclamação ajuizada por GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA, com fundamento na Resolução STJ n.º 12/2009, contra acórdão proferido pela Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais do Estado do Paraná. A reclamante alega, em suma, que a execução promovida no âmbito dos juizados especiais não pode superar o valor limite de quarenta salários mínimos, nos termos dos precedentes: Rcl n.º 9.749/SP, Rcl n.º 10.537/PR, Rcl n.º 10.967/PR e RMS 33.155/MA. Requer, liminarmente, a suspensão do processo e, no mérito, seja efetuada a redução do valor da execução das astreintes. É o relatório. Decido. A liminar merece ser deferida. 1. Em juízo de cognição sumária, entendo que a tese referente à limitação do valor da execução da multa cominatória ao teto de alçada dos juizados especiais se encontra amparada em precedentes que espelham a orientação jurisprudencial firmada pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema. Desse modo, evidencia-se a plausibilidade do direito invocado e o fundado receio de dano de difícil reparação, que motiva o deferimento da liminar requerida para tão-somente determinar a suspensão do processo originário até o julgamento final da presente reclamação. Nesse sentido: RECLAMAÇÃO. JUIZADOS ESPECIAIS. COMPETÊNCIA PARA EXECUTAR SEUS PRÓPRIOS JULGADOS. VALOR SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. ASTREINTES. DESCUMPRIMENTO DE LIMINAR. REDUÇÃO DO QUANTUM DA MULTA DIÁRIA. RECLAMAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. Nos termos do artigo 3º, § 1º, I, da Lei n. 9099/2005, compete ao Juizado Especial a execução de seus julgados, inexistindo, no preceito legal, restrições ao valor executado, desde que, por ocasião da propositura da ação, tenha sido observado o valor de alçada (RMS 33.155/MA, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 29/08/2011) . 2. O fato de o valor executado ter atingido patamar superior a 40 (quarenta) salários mínimos, em razão de encargos inerentes à condenação, não descaracteriza a competência do Juizado Especial para a execução de seus julgados. 3. A multa cominatória prevista no art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil não se revela como mais um bem jurídico em si mesmo perseguido pelo autor, ao lado da tutela específica a que faz jus. Sua fixação em caso de descumprimento de determinada obrigação de fazer tem por objetivo servir como meio coativo para o cumprimento da obrigação. 4. Dessa forma, deve o juiz aplicar, no âmbito dos juizados especiais, na análise do caso concreto, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, além de não se distanciar dos critérios da celeridade, simplicidade e equidade que norteiam os juizados especiais, mas não há limite ou teto para a cobrança do débito acrescido da multa e outros consectários. 5. No caso concreto buscou-se, na fase de cumprimento de sentença, o recebimento de valor a título de astreintes no montante de R\$ 387.600,00 (o que corresponde, em valores atualizados até a presente data e com juros de mora a R\$ 707.910,38), quando o valor da condenação principal - danos morais - ficou em R\$3.500,00. 6. Sopesando o fato de o valor fixado a título de astreintes revelar-se, na hipótese, desarrazoado ao gerar o enriquecimento sem causa, com a gravidade da conduta da reclamante ao manter o nome da autor em cadastro restritivo por mais de dois anos, sem justificativa razoável, o valor da multa deve ser reduzido para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). 7. Reclamação parcialmente procedente. (Rcl 7.861/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO,

SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 06/03/2014) 2. Ante o exposto, admito a presente reclamação e defiro o pedido liminar tão-somente para sobrestar a execução do julgado até o julgamento de mérito desta impugnação. Comunique-se o processamento da reclamação ao órgão reclamado, enviando cópia desta decisão e solicitando informações. Dê-se ciência às partes autoras da ação principal, PEDRO MALAQUIAS DA SILVA SOBRINHO e MARIA IZABEL DE OLIVEIRA SILVA, para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifeste-se sobre o pedido. Após, ao Ministério Público Federal para parecer. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 16 de outubro de 2014. MINISTRO MARCO BUZZI Relator.¹⁰⁴

Evandro Carlos de Oliveira, em posição intermediária, entende que:

Entendemos, frise-se, que o juiz que exerce sua atividade em processos regidos pela Lei n. 9.099/95 deva estabelecer a multa para o descumprimento da obrigação de fazer ou não fazer já prevendo o seu limite. Caso atingido o limite fixado pelo julgador e persista a recalcitrância do obrigado em cumprir a determinação, a multa terá se mostrado inócua e o magistrado deverá, à luz do caso concreto, determinar a adoção de outros instrumentos de coerção colocados à sua disposição para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente.¹⁰⁵

3.2.2.1 Vedação do enriquecimento ilícito. O Parâmetro limitador da multa

Para evitar que haja enriquecimento sem causa da parte, caso credor tenha contribuído para que a multa cominatória imposta ao devedor obrigado fosse agravada, há necessidade de rever o valor pela falta de boa-fé em não realizar nenhuma movimentação no processo com o objetivo principal de ver o valor das *astreintes* crescer.

Frise-se, entretanto, que o magistrado para evitar o enriquecimento da parte beneficiada, deve sempre definir um limite a incidência das *astreintes* e ao seu valor quando verificar que esta se tornou de alguma forma ineficaz ou excessiva para o cumprimento da tutela específica.

A multa não deve ser exorbitante a ponto de que o devedor obrigado seja levado a insolvência civil e possa ocorrer o enriquecimento ilícito do sujeito passivo das *astreintes*, sob pena de perder o seu objetivo principal. Deve o juiz sempre aplicar, na análise do caso concreto, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

¹⁰⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Reclamação nº 21.645 - PR (2014/0269000-4), Rel. Min. Marco Buzzi, Brasília, DF, 16 out. 2014. Disponível em: <<http://www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153437815/reclamacao-rcl-21645-pr-2014-0269000-4>>. Acesso em: 14 fev. 2016.

¹⁰⁵ OLIVEIRA, Evandro Carlos de. **Multa no Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 163.

Evandro Carlos de Oliveira afirma que:

A situação de fato pode permanecer inalterada, mas a multa, em razão do grande lapso temporal decorrido, pode caracterizar um enriquecimento indevido à parte, ocasião em que ela deverá ser minorada pelo magistrado, independente de qualquer outra modificação na situação de fato. Nesse caso, a multa teria se mostrado inadequada a induzir o executado a cumprir a obrigação estabelecida e o juiz, de maneira prudente, deveria reduzir o montante da multa já atingido e utilizar outra medida coercitiva para obtenção da tutela específica.¹⁰⁶

O Superior Tribunal de Justiça entende que o valor final das *astreintes* que não conseguiu forçar o devedor obrigado ao cumprimento pode ser reduzido pelo magistrado para evitar o enriquecimento ilícito do credor.

ASTREINTES. VEÍCULO. SUBSTITUIÇÃO. A Turma reiterou o entendimento de que configura enriquecimento sem causa a execução do valor das *astreintes* em quantia superior a R\$ 1 milhão, quando o bem objeto do pleito principal (automóvel similar) é bem inferior a R\$ 100 mil atuais, pois o objetivo deve ater-se aos limites da razoabilidade. Com efeito, foi provido o recurso para reduzir o valor da multa diária de R\$ 200 para R\$ 100, até porque o autor obteve a substituição do veículo por outro, bem como a indenização por danos morais (no valor de R\$ 20 mil).¹⁰⁷

3.2.2.2 Possibilidade de revogação da multa aplicada

A modificação da situação de fato permite a majoração e a minoração do valor da multa para adequá-la a sua função principal, assim se houver algo que torne impossível e possa impedir o efetivo cumprimento da obrigação *in natura*, caso não haja culpa por parte do devedor obrigado ou quando o cumprimento não tenha atingido o resultado esperado, ou mesmo sua aplicação atingiu valores exorbitantes e sua execução poderá levar o obrigado à insolvência, a multa poderá ser revogada, mesmo de ofício.

Ressalta-se, entretanto, que caso possa ser identificado o momento em não foi mais possível o cumprimento da obrigação ou que perdeu o seu caráter coercitivo, a multa será mantida até este momento e será considerado e reconhecido o crédito resultante de sua imposição.

¹⁰⁶ OLIVEIRA, Evandro Carlos de. **Multa no Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 157.

¹⁰⁷ **Informativo** 407/STJ, 4ª Turma: REsp 947.466/PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 17.09.2009. STJ, 4ª Turma, REsp 793.491/RN, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 26.09.2006, DJ 06.11.2006, p. 337.

Guilherme Rizzo Amaral, comentando a questão da revogação, observa com muita propriedade que:

Há casos em o próprio juiz que proferiu decisão na qual se previa a aplicação de multa revoga tal decisão, seja por força de juízo de retratação em agravo de instrumento, seja por pedido de reconsideração de umas das partes, seja, até mesmo, *de ofício*, em face da alteração dos fatos (aplicação da regra *rebus sic stantibus*) ou de fato novo noticiado nos autos. (...) A revogação tão somente das *astreintes*, e não da decisão que declara uma obrigação do réu, decisão esta à qual a multa está vinculada, decorre da análise da aptidão da multa para pressionar o réu ao cumprimento da obrigação e da possibilidade concreta de este vir a ocorrer. Não se está deixando de reconhecer o direito do autor à tutela específica, mas, sim, reconhecendo-se a inadequação das *astreintes* como técnica de tutela para o caso concreto. Assim, por exemplo, tendo-se tornado impossível o cumprimento da obrigação pelo réu, viu-se anteriormente que não há mais sentido a manutenção da multa, devendo esta ser revogada pelo juiz que a fixou. O mesmo ocorre se a incidência da multa chegar a valores que, uma vez executados, levariam o réu à insolvência. Nesses casos, perece o caráter coercitivo da multa, pelo que se impõe sua revogação ou modificação. No entanto, podendo ser definido precisamente o momento a partir do qual a obrigação se tornou impossível, ou a partir do qual a multa perdeu o seu caráter coercitivo, deverá ser reconhecido e mantido, até ali, o crédito resultante da incidência das *astreintes*.¹⁰⁸ (grifos do autor)

O magistrado poderá impor outras formas de coerção para obter a tutela específica da obrigação ou o resultado prático equivalente, como as chamadas medidas sub-rogatórias, conforme enumera o § 5º, do artigo 461, do Código de Processo Civil de 1973.

Os meios sub-rogatórios são medidas de cumprimento da ordem judicial sem que haja necessidade de cooperação do devedor obrigado, uma vez que a obrigação pode ser atribuída para terceiro ou sob a fiscalização de terceiros, de maneira que atingirá o mesmo resultado que seria esperado quando do cumprimento pelo réu. São exemplos de medidas sub-rogatórias: a busca e apreensão, o impedimento de atividade nociva, remoção de pessoas e coisas e o desfazimento de obras.

3.3 Destinatário das *astreintes*. O sujeito ativo da multa

A multa beneficia sempre a parte que tem interesse no cumprimento da obrigação principal, isto é, conforme entende o legislador nacional o sujeito ativo do

¹⁰⁸ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 216-217.

valor advindo quando do descumprimento de uma obrigação de fazer ou não fazer, de dar com aplicação de multa será o autor credor.

Daniel Amorim Assumpção Neves, assim se manifestou:

É evidente que, na hipótese de a multa funcionar em sua tarefa de pressionar o obrigado, a parte contrária será beneficiada por sua aplicação, porque conseguirá a satisfação de seu direito em razão do convencimento gerado no devedor em razão da aplicação da multa. Ocorre, entretanto, que nem sempre a multa surte os efeitos pretendidos, e sempre que isso ocorre será criado um **direito de crédito** no valor da multa fixada.¹⁰⁹ (grifos do autor)

A multa não é destinada para o Estado, mas sempre revertida para uma das partes, geralmente para o autor, sendo esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

ASTREINTES. DESTINATÁRIO. AUTOR DA DEMANDA. A Turma, por maioria, assentou o entendimento de que é o autor da demanda o destinatário da multa diária prevista no art. 461, § 4º, do CPC – fixada para compelir o réu ao cumprimento de obrigação de fazer. De início, ressaltou o Min. Marco Buzzi não vislumbrar qualquer lacuna na lei quanto à questão posta em análise. Segundo afirmou, quando o legislador pretendeu atribuir ao Estado a titularidade de uma multa, fê-lo expressamente, consoante o disposto no art. 14, parágrafo único, do CPC, em que se visa coibir o descumprimento e a inobservância de ordens judiciais. Além disso, consignou que qualquer pena ou multa contra um particular tendo o Estado como seu beneficiário devem estar taxativamente previstas em lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade estrita. Cuidando-se de um regime jurídico sancionatório, a legislação correspondente deve, necessária e impreterivelmente, conter limites à atuação jurisdicional a partir da qual se aplicará a sanção. Após minucioso exame do sistema jurídico pátrio, doutrina e jurisprudência, destacou-se a natureza híbrida das *astreintes*. Além da função processual – instrumento voltado a garantir a eficácia das decisões judiciais –, a multa cominatória teria caráter preponderantemente material, pois serviria para compensar o demandante pelo tempo em que ficou privado de fruir o bem da vida que lhe fora concedido seja previamente, por meio de tutela antecipada, seja definitivamente, em face da prolação da sentença. Para refutar a natureza estritamente processual, entre outros fundamentos, observou-se que, no caso de improcedência do pedido, a multa cominatória não subsiste. Assim, o pagamento do valor arbitrado para compelir ao cumprimento de uma ordem judicial fica, ao final, dependente do reconhecimento do direito de fundo.¹¹⁰

¹⁰⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 6ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p. 1086.

¹¹⁰ **Informativo** 497/STJ, 4ª Turma: REsp 949.509/RS, Rel. originário Min. Luis Felipe Salomão, Rel. para o acórdão Min. Marco Buzzi, j. 08.05.2009.

4 CAPÍTULO 4 – EFEITOS DAS DECISÕES FINAIS DE MÉRITO

4.1 A decisão final de mérito e a procedência da ação

Na decisão final de mérito de procedência da ação, que representa o conhecimento dos pedidos do autor credor, o crédito resultante da incidência da multa é exigível, entretanto, no caso de interposição de agravo de instrumento pelo devedor obrigado em face da decisão interlocutória que fixou as *astreintes*, não será mais cabível a execução da multa quando a decisão em sede recursal for para suprimi-la definitivamente, isto é, para indeferir o pedido de antecipação de tutela

Assim, independente do resultado final em sentença, quando houver a interposição de agravo de instrumento e houver a reforma da decisão interlocutória, a multa não poderá ser cobrada do réu devedor, uma vez que foi definitivamente extinta em decisão e está amparada pelo manto da preclusão e da imutabilidade.

Guilherme Rizzo Amaral assim se manifestou sobre o tema:

Nesse caso apurou-se, ao final do processo, que o autor *tinha razão*, ou seja, que fazia jus à tutela específica de seu direito, para a qual havia sido utilizada a técnica das *astreintes*. Entretanto, após a interposição de agravo de instrumento contra a decisão interlocutória que ficou as *astreintes*, esta restou substituída, definitivamente, por decisão recursal que indeferiu o pedido de antecipação de tutela. É evidente, nesse caso, que operou a preclusão consumativa, decorrente de já haver sido praticado o ato necessário para a obtenção da tutela antecipada, que não alcançou seu objetivo, sendo impossível tornar a praticá-lo.¹¹¹ (grifos do autor)

Nessa linha de raciocínio Sérgio Gilberto Porto lembra que:

A não-apresentação de recurso no prazo estipulado, ou o exercício de todos os recursos disponíveis, com o esgotamento da via recursal, acarretam a preclusão. Assim, tendo as partes se conformado com a decisão, e não a tendo impugnado, ou se apenas alguma delas recorreu, exaurindo a possibilidade recursal, a decisão, independentemente da análise do mérito, no processo em que foi proferida, adquire o selo da imutabilidade. A esta imodificabilidade dá-se o nome de coisa julgada formal'.¹¹² (grifos do autor)

Frise-se, entretanto, que no mesmo processo em que a multa foi suprimida pela reforma da decisão interlocutória, o magistrado poderá fixar *astreintes* para pressionar o réu devedor ao cumprimento da decisão final de mérito de procedência

¹¹¹ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 204.

¹¹² PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. Rio de Janeiro: AIDE, 1998. p. 51.

da ação. Vale ressaltar que a aplicação da multa em sentença deverá ser de forma expressa, não podendo o magistrado restaurar as *astreintes* fixadas anteriormente.

4.2 A decisão final de mérito e a improcedência da ação

Há muita divergência entre os doutrinadores e na jurisprudência quanto a admissão da cobrança do crédito advindo das *astreintes* fixadas antes de ser proferida a decisão final de mérito no processo, isto é, da sentença ou do acórdão de improcedência, que representa o não conhecimento dos pedidos do autor credor ou mesmo quando a ação é extinta sem resolução de mérito. Essa questão gera muita polêmica, uma vez que o Código de Processo Civil de 1973 silencia a esse respeito.

A majoritária parte da jurisprudência e da doutrina tem o entendimento que, as *astreintes* tem caráter acessório e que só poderão ser executadas após o trânsito em julgado da decisão final de mérito de procedência da ação, uma vez que em caso de improcedência a mesma perderia sua razão principal de existir. Frise-se, porém, que a questão não é pacífica nos tribunais. No Superior Tribunal de Justiça há decisões em sentido contrário.

Vale ressaltar que o crédito resultante da incidência da multa não é exigível e, portanto, a multa não é devida tanto para o caso de sentença de improcedência, quanto para decisões em que o tribunal possa reformar ou mesmo cassar sentenças de procedência. A execução provisória da multa, entretanto, é sempre possível.

Sérgio Cruz Arenhart defende a possibilidade de exigir a multa coercitiva, mesmo quando a sentença for de improcedência, assinalando que:

A função, portanto, da multa é garantir a obediência à ordem judicial. Pouco importa se a ordem se justificava ou não; após a sua preclusão temporal ou, eventualmente, a análise do recurso contra ela interposto junto ao tribunal, só resta o seu cumprimento, sem qualquer ulterior questionamento. (...) Se, no futuro, aquela decisão será ou não confirmada pela decisão final da causa, isto pouco importa para a efetividade daquela decisão. Está em jogo, afinal, a própria autoridade do Estado. Não se pode, portanto, dizer que ocorreu *apenas* o inadimplemento de uma ordem do Estado-juiz. Ocorreu, em verdade, a transgressão a uma ordem, que se presume legal. Se o conteúdo desta ordem será, posteriormente, infirmado pelo exame final da causa, isto pouco importa para o cumprimento da ordem em si.¹¹³ (grifos do autor)

¹¹³ ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela inibitória da vida privada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 201.

José Carlos Barbosa Moreira, na mesma linha de pensamento, afirma que:

A multa pode ser exigida a qualquer tempo pelo interessado, não havendo dependência do que vai ser decidido ao final. A partir do dia em que comece a incidir a multa, faculta-se ao credor exigi-la, através do procedimento da execução por quantia certa. Se o devedor, citado, pagar nas 24 horas a que se refere o art. 652, mas permanecer inadimplido no que tange à obrigação de fazer ou não fazer, a multa continuará incidindo. Poderá o exequente, a qualquer tempo, requerer a atualização do cálculo e promover nova execução pelo valor acrescido.¹¹⁴

Nesse sentido entende Guilherme Rizzo Amaral, ao citar Marcelo Lima Guerra ao dizer que:

É forçoso reconhecer que o credor não tem, em princípio, direito a receber nenhuma quantia em dinheiro, em razão direta do inadimplemento do devedor, que não seja aquela correspondente às perdas e danos. (...) Tendo o credor o direito à tutela específica de seu direito, arma-se o juiz de meios para pressionar psicologicamente o devedor com medidas coercitivas diversas, principalmente a multa diária. A multa diária é, portanto, medida de caráter processual, não tendo qualquer ligação direta com o direito substancial para o qual se pede a tutela executiva.¹¹⁵

Em consonância, entende Joaquim Felipe Spadoni que:

A constatação de que o réu não possuía qualquer obrigação perante o autor é irrelevante para a exigibilidade da multa pecuniária, justamente porque esta não leva em consideração eventual violação de direito material, mas de uma obrigação processual, de todo independente daquela.¹¹⁶

Para essa corrente, da exigibilidade da multa pecuniária arbitrada, vários doutrinadores usam como base e fazem comparação da multa do ordenamento jurídico brasileiro ao sistema do *Common Law* do *contempt of court*, que tem como principal função a de preservação, efetividade e proteção das decisões do Estado, evitando que haja ofensa à dignidade e à autoridade do órgão julgador ou do tribunal, buscando sempre a proteção à dignidade da justiça.

Nessa linha, na qual se leva em conta a natureza processual da multa, o simples fato de haver violação da ordem judicial e o desrespeito ao poder e a

¹¹⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O novo processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 220.

¹¹⁵ GUERRA, Marcelo Lima *apud* AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 202.

¹¹⁶ SPADONI, Joaquim Felipe. **Ação inibitória: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC**. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 184.

autoridade jurisdicional é motivo para tornar as *astreintes* exigíveis e executáveis. Assim, perante ordem judicial descumprida, a multa poderá ser exigida, a partir do momento em que começou a incidir, não havendo necessidade de se esperar o trânsito em julgado da decisão final de mérito, sentença ou o acórdão de procedência da ação.

Luiz Guilherme Marioni defende posição contrária, a qual não cabe execução do crédito obtido com a imposição de multa, quando a decisão final for de improcedência da ação:

É importante ressaltar que Paolo Cendon, referindo-se à experiência francesa das *astreintes*, afirma ser desconcertante a orientação, minoritária, mas segundo ele significativa para demonstrar até que ponto uma mitologia pode conduzir – no sentido de que, uma vez impugnada com sucesso a condenação à prestação principal, deveria permanecer em pé a sentença em relação à *astreinte*, no caso em que houvesse ocorrido a execução provisória.¹¹⁷ (grifos do autor)

Na mesma linha de raciocínio, Guilherme Rizzo Amaral defende que:

A deformação das *astreintes* proposta pelos juristas que pregam sua exigibilidade, mesmo diante de decisão final de mérito que não reconheça o direito do autor, revela a completa escravização do homem à técnica processual, que, por sua vez, deixa de atuar na pacificação dos conflitos, passando a ser a sua fonte, ao permitir resultados socialmente injustos.¹¹⁸ (grifos do autor)

Para Fredie Didier Jr. a multa não poderá ser executada:

Somente quando o beneficiário da multa se tornar, ao fim do processo, o vencedor da demanda é que fará jus à cobrança do montante. Assim o é porque a multa é apenas um meio, um instrumento que serve para garantir à parte a tutela antecipada do seu provável direito; dessa forma, se ao cabo do processo se observa que esse direito não é digno de tutela (proteção) jurisdicional, não faz sentido que o jurisdicionado, que não é merecedor da proteção jurisdicional (fim), seja beneficiado com o valor da multa (meio).¹¹⁹

Em harmonia com alguns doutrinadores, a opinião da ministra relatora Nancy Andrighi, em julgados da terceira turma do Superior Tribunal de Justiça:

¹¹⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica: arts. 461, CPC e 84, CDC**. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 109-111.

¹¹⁸ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro: multa do artigo. 461 do CPC e outras**. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 202.

¹¹⁹ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil. Vol.2**. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 419.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. FUNDAMENTAÇÃO AUSENTE. SÚMULA 284/STF. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DEDUZIDO NA AÇÃO PRINCIPAL. EXECUÇÃO DA SENTENÇA CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE. 1- O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 2- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração. 3- A ausência de decisão acerca de dispositivos legais indicados como violados impede o exame da insurgência. 4- A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado obsta, quanto ao ponto, a apreciação do recurso especial. 5- A ausência de fundamentação ou a sua deficiência implica o não conhecimento do recurso quanto ao tema. 6- A decisão que reconhece a ocorrência da preclusão constitui pronunciamento judicial recorrível. 7- O desacolhimento da pretensão formulada na ação principal esvazia o provimento acautelatório de um dos pressupostos sobre os quais se fundou: a verossimilhança do direito invocado. 8- Os efeitos da sentença proferida em ação cautelar - demanda de natureza acessória e de efeitos temporários, cujo objetivo é garantir a utilidade do resultado de outra ação - não subsistem diante do julgamento de improcedência do pedido deduzido no processo principal, o que inviabiliza a execução da multa lá fixada. Precedentes. 9- Recurso especial não provido.¹²⁰

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ASTREINTES. EXECUÇÃO. INTERESSE DA PARTE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DA AÇÃO PRINCIPAL. NECESSIDADE. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 273, §§ 3º E 4º, 461, §§ 4º E 5º, E 475-O, DO CPC. 1. Agravo de instrumento interposto em 12.03.2009. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 01.12.2011. 2. Recurso especial que discute as condições para cobrança de astreintes fixadas liminarmente em medida cautelar. 3. O interesse nas astreintes encontra-se visceralmente ligado ao êxito da parte na ação principal, êxito esse que acaba por se caracterizar como uma condição resolutive da multa cominatória: se procedente o pedido, convalida-se; se improcedente, perde efeito retroativamente. 4. Considerando que a lógica norteadora do nosso sistema processual é conferir ao autor o produto da multa cominatória derivada do descumprimento da obrigação pelo devedor, seria completamente irracional admitir o beneficiamento daquele com as astreintes quando a decisão final concluir pela improcedência do pedido, sob pena, inclusive, de se caracterizar o enriquecimento sem causa do autor. 5. A revogação da tutela antecipada na qual baseado o título executivo provisório de astreintes, fica sem efeito a respectiva execução, que também possui natureza provisória, nos termos dos arts. 273, § 4º, e 475-O, do CPC. 6. Julgamento do recurso especial prejudicado pela perda superveniente de objeto.¹²¹

¹²⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.370.707 - MT (2012/0180848-2), Rel. Min. Nancy Andrighi, Brasília, DF, 04 jun. 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23423931/recurso-especial-resp-1370707-mt-2012-0180848-2-stj>>. Acesso em: 27 fev. 2016.

¹²¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.262.190 - SP (2011/0108749-0), Rel. Min. Nancy Andrighi, Brasília, DF, 08 abr. 2014. Disponível em: <<http://www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25062471/recurso-especial-resp-1262190-sp-2011-0108749-0-stj>>. Acesso em: 27 fev. 2016.

Nos seus votos, a relatora, ministra Nancy Andrichi, afirmou que extinto o processo principal, com julgamento de mérito, não subsiste a sentença cautelar e muito menos a execução de multa dela decorrente. Assim, em suas palavras, a sentença proferida no processo cautelar, na medida em que não resolve a questão de fundo, não adquire autoridade de coisa julgada material, fenômeno que torna imutável e indiscutível, em qualquer processo, a norma jurídica individualizada.

Na mesma vertente, a opinião do ministro relator Sidnei Beneti, em julgado da terceira turma do Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos representativos de controvérsia:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE MULTA COMINATÓRIA FIXADA POR DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO POR SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA. 1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "A multa diária prevista no § 4º do art. 461 do CPC, devida desde o dia em que configurado o descumprimento, quando fixada em antecipação de tutela, somente poderá ser objeto de execução provisória após a sua confirmação pela sentença de mérito e desde que o recurso eventualmente interposto não seja recebido com efeito suspensivo." 2.- O termo "sentença", assim como utilizado nos arts. 475-N, I, e 475-O do CPC, deve ser interpretado de forma estrita, não ampliada, razão pela qual é inadmissível a execução provisória de multa fixada por decisão interlocutória em antecipação dos efeitos da tutela, ainda que ocorra a sua confirmação por Acórdão. 3.- Isso porque, na sentença, a ratificação do arbitramento da multa cominatória decorre do próprio reconhecimento da existência do direito material reclamado que lhe dá suporte, então apurado após ampla dilação probatória e exercício do contraditório, ao passo em que a sua confirmação por Tribunal, embora sob a chancela de decisão colegiada, continuará tendo em sua gênese apenas à análise dos requisitos de prova inequívoca e verossimilhança, próprios da cognição sumária, em que foi deferida a antecipação da tutela. 4.- Recurso Especial provido, em parte: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, dá-se parcial provimento ao Recurso Especial.¹²²

Eduardo Talamini, comentando sobre a questão:

Não é viável opor contra essa conclusão o argumento de que a multa resguarda a autoridade do juiz – e não diretamente o direito pretendido pelo autor -, de modo que, ainda que posteriormente se verificasse a falta de

¹²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.200.856 - RS (2010/0125839-4), Rel. Min. Sidnei Beneti, Brasília, DF, 01 jul. 2014. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/139794698/recurso-especial-n-1200856-rs-do-stj>>. Acesso em: 27 fev. 2016.

razão do autor, isso não apagaria, no passado, o descumprimento, pelo réu, da ordem judicial que recebera. A legitimidade da autoridade jurisdicional ampara-se precisamente na sua finalidade de tutelar quem tem razão. A tese ora criticada, se aplicada, longe de resguardar a autoridade jurisdicional, apenas contribuiria para enfraquece-la: consagraria o culto a uma suposta 'autoridade' em si mesma, desvinculada de sua razão de ser. Tanto mais grave, quando se considera que o crédito da multa não redundava em benefício do Estado, mas do autor – o qual, na hipótese em exame, não tem o direito que afirmara como seu.¹²³

Da mesma forma, Cândido Rangel Dinamarco lembra que: “enquanto houver incertezas quanto à palavra final do Poder Judiciário sobre a obrigação principal, a própria antecipação poderá ser revogada, com ela, as ‘astreintes’”.¹²⁴

Frise-se, entretanto, que mesmo para aqueles que defendem a impossibilidade de execução no caso de sentença de improcedência, entendem que é possível a execução provisória das *astreintes*, ainda que a sentença tenha sido impugnada por meio de recurso ou quando a decisão é de antecipação de tutela, uma vez que não há nenhuma vedação para a execução e caso a decisão não seja confirmada ao final da ação, o autor credor deverá restituir o valor integral que foi eventualmente recebido ao devedor obrigado, acrescido de juros e correção monetária, restabelecendo o *status quo ante*.

4.2.1 A questão da manutenção do crédito diante da improcedência da ação – Aplicação do Código de Processo Civil de 2015

O novo Código de processo Civil, Lei nº 13.105/2015, irá entrar em vigor em 18 de março de 2016 e com ele algumas questões são resolvidas de forma definitiva, como no caso da manutenção do crédito diante da improcedência da ação, ou seja, a questão de sua imediata execução, o qual conforme determina o artigo 537, § 3º: “(...) A decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório, devendo ser depositada em juízo, permitindo o levantamento do valor após o trânsito em julgado da sentença favorável à parte ou na pendência do agravo fundado nos incisos II ou III do art. 1.042”.

Desta forma, o § 3º regula que é passível o cumprimento provisório da decisão que estipula as *astreintes*, entretanto, a multa depositada em juízo somente

¹²³ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: CPC, art, 461; CDC, art. 84. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 255.

¹²⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma da reforma**. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 240.

poderá ser levantada após o trânsito em julgado da sentença de mérito que reconhece a procedência dos pedidos e conseqüentemente da ação ou na pendência de julgamento de agravo contra decisão de presidente ou de vice-presidente do tribunal, que inadmitir recurso especial ou extraordinário sob o fundamento de que o acórdão recorrido coincide com a orientação do tribunal superior, ou inadmitir recurso extraordinário sob o fundamento de que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão constitucional discutida.

Em outras palavras, o dispositivo determina que enquanto não houver o trânsito em julgado da decisão de mérito favorável não poderá ocorrer a execução definitiva da multa processual, e que o cumprimento provisório não permite o levantamento de valores, mesmo mediante caução, ficando restrito ao aditamento dos meios de execução e não da própria satisfação.

Sendo assim, em consequência ao determinado no § 3º, conclui-se que "se houver julgamento definitivo desfavorável à parte beneficiada pela multa, não poderá haver execução. Noutras palavras, não será devida a multa, mesmo que descumprida, se o pedido, a final for julgado improcedente".¹²⁵

4.3 A antinomia entre a vedação ao enriquecimento sem causa e a sobrevivência da multa diante da sentença de improcedência da ação

O enriquecimento ilícito é o acréscimo de bens de alguém, pelo empobrecimento injusto de outrem, sem que para isso tenha havido fundamento jurídico. Assim, consiste no locupletamento à custa alheia.

Além disso, pode se considerar que é a situação na qual alguém auferir vantagem indevida às custas de outra pessoa, sem causa que o justifique. Trata-se de fonte de obrigação cuja caracterização se dá com base em três requisitos: aumento do patrimônio de uma parte, empobrecimento suportado por uma parte e correlativo enriquecimento de outro, e ausência de justa causa.

O enriquecimento tem sua origem no Direito Romano, "*nemo potest lucupletari, jactura aliena*", isto é, ninguém pode enriquecer sem causa.

¹²⁵ CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; DE MELLO, Rogério Licastro Torres; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. 1ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 893.

O Código Civil de 2002 define a vedação ao enriquecimento sem causa nos artigos 884 a 886.¹²⁶ Tanto a doutrina quanto a jurisprudência tratam o enriquecimento como um princípio jurídico.

O artigo 884 apresenta o princípio geral proibindo de forma clara o enriquecimento ilícito e dispendo quanto a questão de restituição do valor auferido de forma indevida, sem justa causa. O artigo 885 dispõe que deverá haver restituição também quando a causa que justificava deixou de existir. O artigo 886 define efeito subsidiário ao enriquecimento, ou seja, que não caberá a restituição se a lei dispôr ao lesado outro meio para ressarcimento do prejuízo sofrido.

A questão da sobrevivência da multa fixada em liminar ou decisão provisória que antecipa os efeitos da tutela ou defere provimento cautelar, diante da sentença ou acórdão final de improcedência da ação é muito discutida e uma parte minoritária da doutrina e da jurisprudência entende pela possibilidade de exigir a multa coercitiva, mesmo quando a decisão final for de improcedência.

Entretanto, ao aceitar a possibilidade da sobrevivência da multa se estaria indo de encontro com o princípio base para caracterizar o enriquecimento ilícito, a falta de justa causa, que justifique o empobrecimento e o enriquecimento.

Vale dizer que quando a sentença ou acórdão é de improcedência dos pedidos, da ação, a causa que justificava o enriquecimento deixa de existir, estando este injustificado.

Desta forma, deve-se lembrar que o processo não deve punir nenhuma das partes e sim sempre estar em busca de resultados eficientes e práticos.

Quando as *astreintes* são utilizadas com o objetivo principal de punir ou de se vingar do devedor réu, estar-se-ia indiretamente premiando a parte autora do processo, que irá enriquecer de forma ilícita.

Assim, “cumpre salientar que a busca pela efetividade do processo não pode ser confundida como cumprimento irrestrito de ordens judiciais, quando estas se revestem de ilegalidade e injustiça”.¹²⁷

¹²⁶ Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido.

Art. 885. A restituição é devida, não só quando não tenha havido causa que justifique o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir.

Art. 886. Não caberá a restituição por enriquecimento, se a lei conferir ao lesado outros meios para se ressarcir do prejuízo sofrido.

Nesse particular, vale destacar o clássico ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco:

A eliminação de litígios sem o critério de justiça equivaleria a uma sucessão de brutalidades arbitrárias que, em vez de apagar os estados anímicos de insatisfação, acabaria por acumular decepções definitivas no seio da sociedade. (...) A maior aproximação do processo ao direito, que é uma vigorosa tendência metodológica hoje, exige que o processo seja posto a serviço do homem, com o instrumental e as potencialidades de que dispõe, e não o homem a serviço de sua técnica.¹²⁸

Luiz Guilherme Marioni leciona que: “o processo não pode prejudicar a parte que tem razão (seja ela autora ou ré)”.¹²⁹

Por oportuno, segundo Guilherme Rizzo Amaral, ilustre doutrinador:

Entendemos que *punir* o réu por ter descumprido decisão cuja legalidade não é admitida sequer pelo Poder Judiciário equivale a um desvirtuamento completo da finalidade do processo.¹³⁰ (grifos do autor)

Guilherme Rizzo Amaral ainda defende que a multa não deve sobreviver:

Note-se que, ao se admitir a exigência do crédito resultante das *astreintes* arbitradas como técnica de tutela de direito que não foi *reconhecido* por decisão final, se estará desvirtuando a função do processo, que, como referido por Dinamarco, consiste em tutelar direitos *reconhecidos*. (...) Por essas razões, conclui-se que o crédito resultante da incidência das *astreintes* é inexigível devendo ser suprimido nos casos em que a decisão final de mérito for de improcedência. Isso vale tanto para as sentenças de improcedência, quanto para as decisões dos tribunais que porventura venham a cassar ou reformar sentenças de procedência.¹³¹ (grifos do autor)

Para que não haja antinomia entre a vedação ao enriquecimento sem causa e a sobrevivência da multa diante da sentença de improcedência da ação, deve haver um ponto de equilíbrio e deve-se condicionar a exigibilidade definitiva das *astreintes* cominadas de forma liminar ao trânsito em julgado da decisão de mérito favorável, conforme já determina o artigo 537, § 3º, do novo Código de processo Civil de 2015. Frise-se que a Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985 (Ação Civil Pública) já definia no

¹²⁷ AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 201.

¹²⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 359-365.

¹²⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica: arts. 461, CPC e 84, CDC**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 110.

¹³⁰ AMARAL, Guilherme Rizzo. op. cit., p. 201.

¹³¹ Ibidem, p. 202-203.

artigo 12, § 2º¹³², quanto a exigibilidade da multa somente após o trânsito em julgado.

Desta maneira, não mais se poderá falar em enriquecimento sem causa e da antinomia entre a proibição ao enriquecimento e a questão da sobrevivência da multa.

¹³² Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

§ 1º A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do respectivo recurso suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da publicação do ato.

§ 2º A multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A busca pela satisfação e pela efetividade do processo é algo que se busca desde o Direito romano pelos operadores do direito e indiretamente pela sociedade. O marco inicial da multa cominatória ocorreu no Direito francês, sob a influência liberal da Revolução Francesa, após a elaboração do Código Napoleônico, no início do século XIX, pela jurisprudência, para tornar o processo civil efetivo, impondo ao réu o cumprimento da decisão emanada pelo Estado-Juiz, sob pena de pagar quantia em dinheiro ao autor da demanda.

A palavra *astreintes* foi mantida como elaborada na França e deriva do latim *astringere*, que significa obrigar, compelir, pressionar, apertar, constranger, e da expressão latina *ad-stringere*.

No Direito francês, a multa não necessariamente estava vinculada ao cumprimento de uma obrigação, mas de uma ordem judicial.

No ordenamento jurídico brasileiro, as *astreintes* estão vinculadas diretamente e necessariamente ao cumprimento de uma obrigação e tem caráter acessório, coercitivo e acidentalmente patrimonial. Somente podem ser fixadas contra aquele que está no polo passivo do processo.

A multa não tem caráter punitivo, só o condão de coagir e estimular o devedor réu para o cumprimento de uma obrigação imposta por decisão judicial e não tem o condão de reparar os prejuízos que possam ter sido causados com o seu descumprimento. A multa coercitiva não se confunde com a indenização de perdas e danos.

As *astreintes* podem ser cumuladas com multa moratória, condenação por litigância de má-fé, com perdas e danos, crime de desobediência, multa por *contempt of court*, bem como podem ser cumuladas com outros tipos de sanções administrativas, cíveis e penais.

No Brasil a multa foi introduzida pelo Código de Processo Civil de 1973, uma vez que o magistrado quando do requerimento pelo credor autor, poderia determinar a imposição de multa no caso de descumprimento de uma ordem judicial para realização de obrigações de fazer ou não fazer, fungíveis e infungíveis. As *astreintes* começam a correr desde o momento em que ocorreu o descumprimento.

As obrigações de prestar declaração de vontade e as de pagar quantias em dinheiro não são amparadas pelas *astreintes*, sendo que, as obrigações passíveis de fixação estão previstas em lei, bem como seus requisitos.

Foi com as mudanças introduzidas pela Lei nº 8.953, de 13 de dezembro de 1994, que se permitiu ao magistrado a imposição de multa ao devedor réu para coagi-lo ao cumprimento da sentença, ainda que de forma liminar, além disso, permitiu a fixação da multa de ofício, bem como sua utilização para as obrigações de entregar coisa certa. As *astreintes* devem ser fixadas sempre respeitando e obedecendo os princípios do devido processo legal, da razoabilidade e da proporcionalidade.

As *astreintes* geralmente são fixadas por um certo período de tempo, entretanto, podem ser fixas ou mesmo progressivas, que aumentam na medida do tempo de descumprimento.

Quando a multa é fixada por período de tempo, o valor unitário poderá ser alterado para menos ou para mais, uma vez que se mostre excessivo ou mesmo insuficiente para o fim de acabar com a resistência do devedor réu, ou seja, o valor será alterado caso o anteriormente fixado não esteja exercendo pressão no devedor réu para pressioná-lo ao cumprimento da obrigação.

Além disso, o valor da multa e a sua periodicidade poderão sofrer alterações a qualquer momento e de ofício pelo magistrado, quando ocorrer nova situação de fato.

O valor e a periodicidade não podem ser modificados com efeito retroativo, *ex nunc*, mas, podem ser revistos com efeito retroativo, *ex tunc*, caso haja defeito em sua fixação.

O valor das *astreintes* poderão ser revistos pelo tribunal em grau recursal e no Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial.

A modificação no valor das *astreintes* fixadas ou mesmo a sua periodicidade poderão ocorrer após o trânsito em julgado da sentença ou do acórdão.

Não há previsão legal que determine um limite, um teto para a fixação do valor da multa pelo magistrado, sendo que, o valor da multa não deve ser excessivo e nem insuficiente para atemorizar o réu. O valor deve ser alto o suficiente para que influencie na vontade do devedor réu, não podendo levar de maneira alguma o réu à insolvência, ocorrer enriquecimento ilícito pelo credor autor ou de alguma forma

fazer com que o devedor réu abandone o objeto principal para perseguir somente o valor das *astreintes*.

A jurisprudência mostra que o valor nos Juizados Especiais Cíveis tem como parâmetro limitador o valor de alçada de quarenta salários mínimos.

A multa cominatória tem como destinatário final apenas o autor credor da demanda, isto é, o beneficiário legitimado para a sua execução é sempre a parte que tem interesse no cumprimento da obrigação principal. Assim, podem surgir situações de antinomia entre a vedação ao enriquecimento sem causa e a sobrevivência da multa diante da sentença de improcedência da ação, a exigir a devida ponderação judicial.

O enriquecimento ilícito tem sua origem no Direito Romano e representa o acréscimo de bens de alguém, pelo empobrecimento injusto de outrem, sem que haja uma justa causa.

Quando a decisão final de mérito da ação é de improcedência dos pedidos, deixa de existir a causa que justificava o enriquecimento. Caso a multa seja utilizada com o objetivo de punir o devedor réu, se estaria, ainda que de forma indireta, criando uma vantagem para a parte autora da demanda, que enriqueceria de forma ilícita.

Nesse particular, vale lembrar o ensinamento de Giuseppe Chiovenda: “O processo deve dar, quando possível praticamente, a quem tenha um direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tenha direito de conseguir”.¹³³

O novo Código de Processo Civil de 2015 resolveu a questão e definiu que a multa só terá exigibilidade definitiva quando do trânsito em julgado da decisão de mérito favorável, ou seja, só poderá ocorrer a execução definitiva da multa processual após o trânsito em julgado da decisão de mérito favorável, haja vista que o cumprimento provisório não permite o levantamento de valores, nos termos do artigo 537, § 3º.

A Lei de Ação Civil Pública de 1985 já definia que a multa só era exigível após o trânsito em julgado da decisão final de mérito de procedência da ação.

Quando houver uma decisão final de procedência da ação e houver a interposição de agravo de instrumento que altere a decisão interlocutória de fixação

¹³³ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de Pablo Capitanio. Campinas: Bookseller, 1998. V.1. p. 349.

das *astreintes*, a multa não poderá ser cobrada do devedor réu, já que foi definitivamente extinta em decisão e há preclusão.

Enfim, conclui-se que a multa cominatória gera muita discussão e polêmica no âmbito da doutrina e da jurisprudência. Além disso, a multa é um instituto muito importante que auxilia o magistrado no cumprimento de determinadas obrigações e confere efetividade ao processo, entretanto, deve ser sempre utilizada com sabedoria e exclusivamente nos casos previstos na legislação, uma vez que se as *astreintes* não forem utilizadas da maneira correta, podem causar situações de manifesta ilegalidade e de injustiça. Frise-se, assim, que a procura pela efetividade no processo e nas decisões judiciais não pode servir como uma forma de justificativa ou mesmo de desculpa para que haja situações completamente ilegais e injustas. Quanto a antinomia não há o que se falar, haja vista que a questão já foi resolvida da melhor e mais inteligente forma pelo novo Código de Processo Civil de 2015.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**: multa do artigo. 461 do CPC e outras. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

ASSIS, Araken. **Manual da execução**. 16ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos de; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros, 1998.

ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela inibitória da vida privada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Reclamação nº 18.463 - MA (2014/0129521-8), Rel. Min. Raul Araújo, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <<http://www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178714196/reclamacao-rcl-18463-ma-2014-0129521-8>>. Acesso em: 14 fev. 2016.

_____. Reclamação nº 21.645 - PR (2014/0269000-4), Rel. Min. Marco Buzzi, Brasília, DF, 16 out. 2014. Disponível em: <<http://www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153437815/reclamacao-rcl-21645-pr-2014-0269000-4>>. Acesso em: 14 fev. 2016.

_____. Recurso Especial nº 1.370.707 - MT (2012/0180848-2), Rel. Min. Nancy Andrighi, Brasília, DF, 04 jun. 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23423931/recurso-especial-resp-1370707-mt-2012-0180848-2-stj>>. Acesso em: 27 fev. 2016.

_____. Recurso Especial nº 1.262.190 - SP (2011/0108749-0), Rel. Min. Nancy Andrighi, Brasília, DF, 08 abr. 2014. Disponível em:

<<http://www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25062471/recurso-especial-resp-1262190-sp-2011-0108749-0-stj>>. Acesso em: 27 fev. 2016.

_____. Recurso Especial nº 1.200.856 - RS (2010/0125839-4), Rel. Min. Sidnei Beneti, Brasília, DF, 01 jul. 2014. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/139794698/recurso-especial-n-1200856-rs-do-stj>>. Acesso em: 27 fev. 2016.

BONDIOLI, Luiz Guilherme Aidar. **A multa atrelada à tutela específica no CPC (arts. 461 e afins)**. Revista Jurídica, ano 54, n.350, Porto Alegre, dez. 2006.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2008. V.3.

_____. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. V.2. Rio de Janeiro. Lúmen Júris, 2004.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de Pablo Capitanio. Campinas: Bookseller, 1998. V.1.

CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; DE MELLO, Rogério Licastro Torres; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. 1ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil. Vol.2**. Salvador: JusPodivm, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma da reforma**. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **A instrumentalidade do processo**. 10ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Instituições de direito processual civil**. 3ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. V. IV.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Teoria geral das obrigações**. 23ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Código Civil anotado**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

FREITAS, Juarez. **A interpretação sistemática do direito**. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil: execução e processo cautelar: volume 3**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 8ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Tutela jurisdicional nas obrigações de fazer e não fazer**. Reforma do Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 1996.

Informativo 407/STJ, 4ª Turma: REsp 947.466/PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 17.09.2009. STJ, 4ª Turma, REsp 793.491/RN, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 26.09.2006, DJ 06.11.2006, p. 337.

Informativo 497/STJ, 4ª Turma: REsp 949.509/RS, Rel. originário Min. Luis Felipe Salomão, Rel. para o acórdão Min. Marco Buzzi, j. 08.05.2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica: arts. 461, CPC e 84, CDC**. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____. **Tutela inibitória (individual e coletiva)**. 4ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O novo processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 6ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

OLIVEIRA, Evandro Carlos de. **Multa no Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil, Teoria Geral das Obrigações**. 20ª. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. Rio de Janeiro: AIDE, 1998.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. V.6.

RIZZATTO NUNES, Luiz Antonio. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

SILVA, João Calvão da. **Cumprimento e sanção pecuniária compulsória**. 4ª ed. Coimbra. Almedina, 2002.

SPADONI, Joaquim Felipe. **Ação inibitória: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC**. 1ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: CPC, art. 461; CDC, art. 84**. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

THEODORO JÚNIOR. Humberto. **Processo de execução e cumprimento de sentença**. 24ª. ed. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2007.

VILANOVA, André Bragança Brant. **As astreintes: uma análise democrática de sua aplicação no processo civil brasileiro**. 1ª. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

VENOSA, Silvo de Salvo. **Direito civil**: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 7^a. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. 3^a. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.