

FACULDADE AUTÔNOMA DE DIREITO DE SÃO PAULO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM DIREITO

Isabelle Karam Guedes de Oliveira

**A MULTA COERCITIVA (ASTREINTES) COMO MECANISMO DE ALCANCE DA
EFETIVIDADE PROCESSUAL**

São Paulo
2024

ISABELLE KARAM GUEDES DE OLIVEIRA

**A MULTA COERCITIVA (ASTREINTES) COMO MECANISMO DE ALCANCE DA
EFETIVIDADE PROCESSUAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Função Social do Direito, da Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (Fadisp), como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Rennan Faria Krüger Thamay.

São Paulo
2024

Catálogo na Fonte: Biblioteca FADISP

O48m Oliveira, Isabelle Karam Guedes de.

A multa coercitiva (Astreintes) como mecanismo de alcance da efetividade processual. / Isabelle Karam Guedes de Oliveira. - São Paulo, 2024.
125 f.

Dissertação (Mestrado) - Faculdade Autônoma de Direito (FADISP); Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu. - Linha de pesquisa em Função Social do Direito. - São Paulo, 2024.
Orientador: Prof. Dr. Rennan Faria Krüger Thamay.

1. Astreintes. 2. Multa coercitiva. 3. Obrigações de fazer e não fazer. I. Faculdade Autônoma de Direito. II. Thamay, Rennan Faria Krüger. III. Título.

CDU 347.4

Bibliotecária responsável: Magda O. G. Heideier, CRB8-7579

Dedico a Flávio Humberto Lopes Pascarelli.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, aos meus pais, Carlos Edson e Chrystie Anne, e ao meu irmão caçula, Enzo.

Sou profundamente grata ao grande magistrado e professor Flávio Humberto Lopes Pascarelli, cuja atuação em seu voto divergente sobre astreintes em um julgamento proferido no Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas foi fonte de inspiração para a elaboração desta dissertação.

Não posso deixar de mencionar meus cachorros, Juju e Caju, que me ouviram atentamente ao longo dessa jornada.

Agradeço também aos meus amigos Áldrin Henrique Rodrigues e Victor Angelim da Silva pelos diálogos enriquecedores.

Por fim, expresso minha gratidão ao meu orientador e aos professores da banca.

“Tive um chão (mas já faz tempo)
todo feito de certezas
tão duras como lajedos.

Agora (o tempo é que fez)
tenho um caminho de barro
umedecido de dúvidas”.

THIAGO DE MELLO, As Ensinoas da Dúvida

RESUMO

OLIVEIRA, Isabelle Karam Guedes de. A Multa Coercitiva (Astreintes) como Mecanismo de Alcance da Efetividade Processual. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo, São Paulo, 2024. 125 f. Orientador: Prof. Dr. Rennan Faria Krüger Thamay.

A multa astreintes, também conhecida como multa coercitiva ou cominatória, prevista no Art. 536 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015, é uma medida cuja finalidade é coagir o devedor ao cumprimento de uma obrigação de fazer determinada pelo juízo, seja no processo de conhecimento ou de execução. O cerne do presente trabalho é o estudo sobre a possibilidade de alterar o valor alcançado pela multa astreintes em relação à sua eficácia no processo, com o objetivo de questionar a legalidade e a validade dos argumentos utilizados, destacando as implicações da coisa julgada e a necessidade de introduzir um padrão decisório sobre os seus critérios de fixação e alteração. Para tanto, empregou-se uma metodologia de pesquisa de abordagem qualitativa e do tipo descritiva, fundamentada em procedimentos de levantamento bibliográfico e de análise doutrinária e jurisprudencial.

Palavras-chave: Astreintes; Multa Coercitiva; Obrigações de Fazer e Não Fazer; Critérios de Fixação e Alteração; Código de Processo Civil.

ABSTRACT

OLIVEIRA, Isabelle Karam Guedes de. The Coercive Fine (Astreintes) as a Mechanism for Achieving Procedural Effectiveness. Dissertation (Master of Laws) - Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo, São Paulo, 2024. 125 p. Advisor: Prof. Dr. Rennan Faria Krüger Thamay.

The astreintes fine, also known as a coercive or comminatory fine, provided for in Article 536 et seq. of the 2015 Code of Civil Procedure of Brazil, is a legal measure whose purpose is to compel the debtor to comply with an obligation to do as determined by the court, whether in the process of knowledge or execution. The core of this work is the study of the possibility of altering the amount of the astreintes fine in relation to its effectiveness in the process, with the aim of questioning the legality and validity of the arguments used, highlighting the implications of res judicata and the need to introduce a decision-making standard on its setting and alteration criteria. To this end, a qualitative and descriptive research methodology was used, based on bibliographic survey procedures and doctrinal and jurisprudential analysis.

Keywords: Astreintes; Coercive Fine; Obligations to Do or Not Do; Criteria for Determination and Modification; Code of Civil Procedure.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
Fecon	Fundo Estadual de Defesa do Consumidor
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJMG	Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais
TJPR	Tribunal de Justiça do Estado do Paraná
TJRS	Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	11
2	AS DIVERSAS ESPÉCIES DE MULTA NO DIREITO BRASILEIRO	14
2.1	As Multas do Direito Material.....	14
2.1.1	Multa Moratória.....	20
2.1.2	Multa Compensatória.....	23
2.2	As Multas do Direito Processual.....	29
2.2.1	Multa Punitiva por Abuso Processual.....	30
2.2.2	Multa Cominatória (Astreintes).....	34
2.2.2.1	<i>Natureza Jurídica.....</i>	<i>37</i>
2.2.2.2	<i>Evolução Histórica da Astreintes.....</i>	<i>44</i>
2.3	Os Limites de Valores de Cada Modalidade e Multa.....	49
2.3.1	Limites da Multa Moratória.....	52
2.3.2	Limites da Multa Compensatória.....	54
2.3.3	Limites das Multas Processuais por Abuso Processual.....	57
2.3.4	Limites para as Multas Coercitivas.....	66
3	AS CAUSAS DE ENRIQUECIMENTO.....	71
3.1	Enriquecimento Indevido.....	71
3.2	Enriquecimento Imotivado.....	77
3.3	Enriquecimento Ilícito.....	79
4	O DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO QUALIFICADA.....	83
4.1	Dever de Fundamentação.....	83
4.2	Princípio da Proporcionalidade e Razoabilidade.....	95
4.3	Parâmetro para Fixação e Alteração do Valor da Multa Astreintes.....	99
4.4	Coisa Julgada.....	105
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	111
	REFERÊNCIAS.....	117

1 INTRODUÇÃO

Em nosso sistema jurídico, a última palavra sobre a validade de todos os atos cabe ao Poder Judiciário, isso porque, pela regra da inafastabilidade, toda e qualquer questão pode ser a ele submetida e suas decisões são as únicas sujeitas a coisa julgada material, pois não ficam sujeitas a qualquer revisão ou alteração, após esgotados todos os trâmites recursais. Como consequência disso, as decisões proferidas pelo Poder Judiciário se tornam cumprimentos obrigatórios, tanto para os particulares, quanto pelo Poder Público.

O descumprimento de ordens judiciais, além de descredibilizar o Poder Judiciário, fomenta o sentimento de impunidade nos diversos setores da sociedade, revelando uma verdadeira afronta ao Estado de Direito, que deve ser norteado essencialmente pela estabilidade nas relações jurídicas, a fim de que as instituições democráticas sejam plenamente eficazes em sua estrutura e decisões.

Para garantir o seu devido cumprimento, o Poder Judiciário se valerá do conceito de responsabilidade, que consiste na vinculação da pessoa ou do patrimônio do agente às consequências de suas ações, assim se divide em pessoal e patrimonial.

Por conta de uma longa evolução das instituições jurídicas ocidentais, a responsabilidade pessoal, que incide sobre o corpo físico do cidadão, vem sendo restringida através dos séculos. Tal limitação tem início com a edição da *Lex Poetali Papira*, datada de 316 A.C, que proibiu a redução do devedor à condição de escravo, e prossegue até o recente Pacto de São José da Costa Rica, de 1969, ratificado pelo Brasil em 1992, que vedou expressamente a prisão por dívidas. Com isso, a responsabilidade pessoal hoje em dia se limita quase exclusivamente à esfera penal.

Já no âmbito patrimonial, do Direito Civil, que atinge não só os particulares, mas também o Poder Público em geral, o Poder Judiciário se limita às medidas para concretizar o cumprimento de suas decisões, entre elas, destaca-se a aplicação da multa astreintes, uma multa coercitiva aplicada para coagir o devedor ao cumprimento de uma ordem judicial, seja ela de fazer ou não fazer.

Assim, o presente trabalho surgiu a partir da observação de que o descumprimento de ordens judiciais que fixaram astreintes se dá muito frequentemente. Além da constatação de inefetividade da medida, pois em muitos casos, o montante da multa é reduzido, por se entender que é desproporcional, quando tal desproporção foi causada intencionalmente pela parte.

O parâmetro de redução da multa coercitiva é normalmente limitado ao valor da obrigação principal, sob o argumento de enriquecimento sem causa da parte, entendimento meramente jurisprudencial, tendo em vista que não há esse limite estabelecido Código de Processo Civil, bem como discordamos de tal entendimento.

Para compreender a complexidade dessa questão, este estudo será dividido em três capítulos. No primeiro, será realizada uma análise das diversas espécies de multa presentes no Direito brasileiro, abordando tanto as de natureza material, quanto processual, bem como os seus limites. Medidas que não se confundem, embora tenha havido o estudo de casos em que houve equívoco quanto ao regime jurídico da multa astreintes.

Com a análise de sua natureza jurídica, procurou-se demonstrar o motivo de o Poder Judiciário não precisar limitar o valor da multa coercitiva ao valor da obrigação principal, uma vez que tal multa possui natureza jurídica de coerção, acessória ao comando judicial. Essa passagem serve justamente para apresentar, no capítulo três, sugestões relativas a elementos que poderiam ser considerados pelo juiz, por ocasião da fixação e da alteração do montante das astreintes, em especial o modo de agir das partes, ao longo do processo. Também abordamos a multa astreintes e sua evolução histórica, desde o conceito importado da França, onde se entendeu por muito tempo a multa coercitiva como um instituto de perdas e danos.

No segundo capítulo, serão exploradas as causas de enriquecimento, incluindo o enriquecimento indevido, imotivado e ilícito. A compreensão dessas causas é crucial para avaliar o contexto das decisões proferidas pelo STJ, ao reduzir o valor do *quantum* alcançado pela multa cominatória sob tal pretexto.

No terceiro capítulo, será abordada a fixação do valor das multas coercitivas, considerando questões como o dever de fundamentação, o princípio da proporcionalidade e razoabilidade. Essa análise permitirá examinar os critérios utilizados pelos Tribunais Pátrios, verificando-se a necessidade de observância do dever de fundamentação do processo, estabelecido no Art. 489, § 1º do Código de Processo Civil (CPC).

Há, ainda, reflexões acerca do *quantum* da multa coercitiva, feitas na literalidade do CPC/2015, que somente permite a alteração da multa vincenda, que muitas das vezes não são levadas em consideração no momento da modulação da multa. Dessa forma, apontamos uma relação da multa vencida com a coisa julgada material.

Por fim, este trabalho tem como objetivo apresentar critérios objetivos a serem adotados pelos julgadores, visando estabelecer um padrão decisório para a alteração do valor das astreintes, em dois momentos principais: o primeiro, quando a multa é fixada; e o segundo, após a consolidação do montante alcançado, com o intuito de modulação, manutenção ou redução do valor total. Tudo isso com o propósito de garantir a segurança jurídica e reforçar a importância da estabilidade das decisões judiciais.

2 AS DIVERSAS ESPÉCIES DE MULTA NO DIREITO BRASILEIRO

No Direito brasileiro, as multas têm um papel crucial na garantia do cumprimento das obrigações e na manutenção da ordem processual. Há diversas espécies de multas, cada qual com uma finalidade específica. Entre as multas materiais, destacam-se a multa moratória e a multa compensatória. A primeira é aplicada para penalizar o devedor pelo atraso no cumprimento de uma obrigação, incentivando o pagamento dentro do prazo estipulado. Enquanto a segunda visa compensar o credor pelo descumprimento da obrigação, funcionando como uma forma de indenização pelos danos causados pela inexecução do contrato.

Além das multas materiais, o Direito brasileiro prevê as processuais, que se dividem entre as punitivas por abuso processual e as coercitivas. As multas punitivas por abuso processual são impostas para coibir comportamentos abusivos ou protelatórios das partes durante o processo, como a interposição de recursos infundados ou a apresentação de argumentos de má-fé. Com caráter disciplinador, buscam assegurar a boa-fé e a lealdade processual. Por outro lado, as multas coercitivas têm o objetivo de compelir o cumprimento de uma ordem judicial, aplicada diariamente, até que a parte cumpra a determinação judicial.

Neste capítulo, exploramos o conceito e a natureza jurídica da multa coercitiva, tema central deste trabalho. Abordamos também sua origem na França, onde foi confundida, por muito tempo, com o instituto de perdas e danos. Por fim, tratamos da importância de estabelecer limites para cada uma dessas multas (material e processual), pois na ausência destes pode vir a ocorrer decisões arbitrárias que podem comprometer a segurança jurídica e a efetividade processual.

2.1 As Multas do Direito Material

As obrigações, em regra, normalmente são cumpridas, realizadas de forma voluntária ao pagamento da prestação pactuada, satisfazendo o interesse do credor e desobrigando o devedor do cumprimento¹.

Segundo o doutrinador Pablo Stolze:

¹ VARELA, João de Matos Antunes. Das Obrigações em Geral. Vol. II, 6ª Ed. Coimbra: Editora Almeida, 1995, p. 59.

A obrigação, compreendida como a relação jurídica patrimonial que vincula o credor ao devedor, é um liame, por meio do qual se concretiza a circulação de bens e direito no comércio jurídico².

O deslinde de uma obrigação normalmente se dá por meio de seu adimplemento (cumprimento) voluntário. Contudo, pode ocorrer que a obrigação não seja cumprida, em razão de atuação culposa (imputável ao devedor) ou de fato não imputável ao devedor. Em outras palavras, o não cumprimento da obrigação significa que a prestação não foi adimplida, nem pelo devedor, nem por terceiro, bem como a obrigação não se extinguiu³. Portanto, temos uma obrigação não realizada e, do outro lado, o credor insatisfeito, independente da causa que lhe sucede.

Na grande massa dos casos, o não cumprimento da obrigação assenta na falta de ação (prestação positiva) exigida pelo devedor. Mas pode também, consistir na prática do ato que o obrigado deveria não realizar, nos casos menos vulgares em que a obrigação tem por objeto uma prestação negativa não usar, por ex., a coisa dada em penhor⁴.

Cabe, assim, distinguir entre o não cumprimento definitivo e o simples retardamento (ou mora), de um lado; e entre o não cumprimento imputável ao devedor (a falta de cumprimento) e o que lhe não é imputável, do outro⁵.

Duas são as modalidades do não cumprimento quanto à causa: a) imputável ao devedor; e b) inimputável ao devedor. Em referência ao imputável ao devedor, quando o descumprimento decorreu de desídia, negligência ou por dolo do devedor, estaremos diante de inadimplemento culposo no cumprimento da obrigação, que determinará o consequente dever de indenizar a parte prejudicada (o credor). Exemplo, A deveria entregar o prédio a B, pois prometerá em um contrato de compra e venda, mas assim não o fez. Quanto ao inimputável ao devedor, são as hipóteses de caso fortuito ou força maior, o Código Civil, em seu Art. 393⁶, prevê a possibilidade de extinção do dever de indenizar em tais situações.

² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Vol. II, 7ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2006, p. 265.

³ VARELA, João de Matos Antunes. Das Obrigações em Geral. Vol. II, 6ª Ed. Coimbra: Editora Almeida, 1995, p. 59.

⁴ VARELA, João de Matos Antunes. Das Obrigações em Geral. Vol. II, 6ª Ed. Coimbra: Editora Almeida, 1995, p. 60.

⁵ VARELA, João de Matos Antunes. Das Obrigações em Geral. Vol. II, 6ª Ed. Coimbra: Editora Almeida, 1995, p. 60.

⁶ “Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Se, deixando de lado a causa, considerarmos o efeito do não cumprimento sobre as relações jurídicas, temos outras classificações, entre as quais: a) falta de cumprimento; b) mora; e c) cumprimento defeituoso.

Há situações em que a obrigação, não tendo sido cumprida no momento determinado, não é mais possível de ser realizada, por ser materialmente impossível de ser cumprida, ou porque, mesmo possível, não haveria mais interesse do credor. Dessa forma, a falta de cumprimento reside justamente no não cumprimento definitivo da obrigação, que provém de sua impossibilidade da prestação, seja imputável ao devedor ou imputável ao credor, em que se caracteriza o inadimplemento absoluto.

Por outro lado, há situações de mero retardamento ou demora da prestação, nessa hipótese, a prestação, ainda possível de ser realizada, não foi cumprida no tempo, lugar e forma convencionados, contudo, há o interesse do credor que seja adimplida, sem prejuízo de exigir uma compensação pelo atraso causado. Esse retardamento culposo no cumprimento de uma obrigação ainda realizável caracteriza a mora. Por exemplo: **A** devia entregar, em determinada data, R\$ 500,00 a **B**, porém **A** não cumpriu o prazo combinado e poderá causar um prejuízo ao credor **B**, mas este ainda possui o interesse quanto ao cumprimento da prestação⁷.

Ainda há casos em que há o cumprimento, porém é feito de forma errada ou defeituosa, por exemplo: o fornecedor de medicamentos entrega os remédios avariados ou vencidos para a farmácia.

Posto tais considerações, é visto que a doutrina brasileira adota no Código Civil⁸ o inadimplemento culposo na responsabilidade civil contratual, assim surge a cláusula penal, um instituto de grande aplicação prática, que possui a finalidade de garantir coercitivamente o cumprimento da obrigação estipulada.

Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não eram possíveis evitar ou impedir". BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 16 fev. 2024.

⁷ VARELA, João de Matos Antunes. Das Obrigações em Geral. Vol. II, 6ª Ed. Coimbra: Editora Almeida, 1995, p. 63.

⁸ "Art. 409. A cláusula penal estipulada conjuntamente com a obrigação, ou em ato posterior, pode referir-se à inexecução completa da obrigação, à de alguma cláusula especial ou simplesmente à mora". BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 15 dez. 2022.

A cláusula penal é um pacto acessório, pelo qual as partes, credor e devedor, determinam previamente, no negócio jurídico firmado, a indenização devida em caso de descumprimento culposos da obrigação principal⁹.

Segundo Carlos Robertos Gonçalves:

A cláusula penal é obrigação acessória, pela qual se estipula pena ou multa destinada a evitar o inadimplemento da obrigação principal, ou o retardamento contratual¹⁰.

O jurista português Antunes Varela aduz que:

A cláusula penal consiste, pois, em previsão, sempre adjeta a um contrato, de natureza acessória, estabelecida como reforço ao pacto obrigacional, com a finalidade de fixar previamente a liquidação de eventuais perdas e danos devidas por quem descumpri-lo¹¹.

A denominação popular “multa” é dada ao instituto jurídico da cláusula penal, como bem observa Múcio Continentino:

Pelo fato de poder nascer a cláusula penal concomitante à obrigação à qual adere, ou originar-se de ato posterior, civilistas, entre os quais Windscheid, a denominam, quando simultânea à obrigação principal, cláusula penal e, quando posterior, pena convencional. A diferença é puramente verbal, tratando-se, num e noutro caso, da mesma obrigação penal, conhecida, na denominação verbal e popular, por multa¹².

A respeito da cláusula penal, escreveu Clóvis Beviláqua, em dois momentos:

Não se confunde esta pena convencional com as repressões impostas pelo direito criminal, as quais cabe somente ao poder público aplicar em nossos dias. A pena convencional é puramente econômica, devendo consistir no pagamento de uma, ou execução de outra prestação que pode ser sujeito de obrigações¹³.

A cláusula penal, também chamada pena convencional, é o pacto acessório pelo qual as partes de um contrato fixam, de antemão, o valor das perdas e danos que por acaso se verifiquem em consequência da inexecução culposa de obrigação. Admite-se, entretanto, que, para exigir o pagamento da multa, não precisa o credor alegar prejuízo¹⁴.

⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Vol. II, 7ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2006, p. 319.

¹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 415.

¹¹ VARELA, João de Matos Antunes. Das Obrigações em Geral. Vol. II, 6ª Ed. Coimbra: Editora Almeida, 1995, p. 169-170.

¹² CONTINENTINO, Múcio. Cláusula Penal no Direito Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1926, p. 10.

¹³ BEVILÁQUA, Clóvis. Teoria Geral do Direito Civil. Campinas: RED, 2000, p.104.

¹⁴ BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado. Vol. IV, 7ª Ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1955, p. 53-54.

Limongi França, por sua vez, enfatiza a função da cláusula penal de garantir o cumprimento de uma determinada obrigação pactuada:

A cláusula penal é um pacto acessório ao contrato ou a outro ato jurídico, efetuado na mesma declaração ou declaração à parte, por meio do qual se estipula uma pena, em dinheiro ou outra utilidade, a ser cumprida pelo devedor ou por terceiro, cuja finalidade precípua é garantir, alternativa ou cumulativamente, conforme o caso, em benefício do credor ou de outrem, o fiel cumprimento da obrigação. principal, bem assim, ordinariamente, constituir-se na pré-avaliação das perdas e danos e em punição do devedor inadimplente¹⁵.

Neste mesmo sentido, manifesta-se Pontes de Miranda:

Mediante a estipulação da cláusula penal, o credor pré-exime-se do ônus da prova de ter sofrido dano ou prejuízo. Por outro lado, livra-se da objeção da falta de interesse patrimonial¹⁶.

Portanto, a cláusula penal, também chamada de multa convencionada, é estipulada em uma relação contratual de forma antecipada, normalmente em uma quantia, que o devedor terá de satisfazer ao credor, em caso de não cumprimento da obrigação. Pode, assim, revestir-se de duas modalidades: cláusula penal compensatória ou moratória¹⁷.

Em síntese, a natureza jurídica da cláusula penal é acessória, pois sua existência depende da obrigação principal. Assim, o mencionado regulamento reitera a lógica que o acessório segue o principal, por exemplo, se nulo o contrato de locação, nulo será também a cláusula penal nele estabelecida. Entretanto, a assertiva contrária não é verdadeira, se nula for a cláusula penal e o contrato prevalecer, o lesado não perderá o direito à indenização das perdas e danos pelo direito comum, arcando com o ônus da prova. Podendo ser estipulada conjuntamente com a obrigação ou em ato posterior, ato este que, obviamente, deve se dar antes do inadimplemento, tendo em vista que, do contrário, perderia a razão de existir.

A cláusula penal tem dupla função: a) a de pré-liquidação de danos, estabelecer previamente a indenização de perdas e danos; e b) a função intimidatória, de coagir as partes a cumprirem o pactuado em contrato.

¹⁵ FRANÇA, Rubens Limongi. Teoria e Prática da Cláusula Penal. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 7.

¹⁶ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de Direito Privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1984, t. XXVI, § 3112, p. 60.

¹⁷ MOTA, Carlos Alberto Pinto. Teoria Geral do Direito Civil. 3º Ed. Coimbra: Editora Coimbra, 1996, p. 585.

A primeira atribuição pretende indenizar de forma prévia a parte lesada pelo descumprimento da obrigação. A segunda atribuição tem um efeito psicológico, incentivando o devedor a não deixar de solver o débito.

Apesar dos conceitos já estabelecidos, o Art. 408 do Código Civil prevê duas espécies de cláusula penal que, quando estipuladas conjuntamente com a obrigação, podem referir-se à inexecução total ou parcial da obrigação, ou ao descumprimento de alguma cláusula específica.

A inexecução completa, inadimplemento total da obrigação, refere-se à cláusula penal compensatória, estipulada para o caso de descumprimento da obrigação principal, sendo uma forma de indenização pré-fixada, e a segunda, cláusula penal moratória, é estipulada ao cumprimento relativo da obrigação ou de alguma cláusula contratual.

Com a estipulação da cláusula penal no contrato, o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves¹⁸ explica que expressam os contratantes a intenção de se livrarem dos incômodos da comprovação dos prejuízos e de sua liquidação. Ou seja, a avença estabelecida pressupõe a existência de um prejuízo decorrente de algum inadimplemento e prefixa o seu valor. Desse modo, basta o credor provar o inadimplemento, ficando dispensando da prova do prejuízo, para que se obtenha a multa, assim descrito no Art. 416 do Código Civil¹⁹.

Caso o credor queira, poderá ingressar com ação de perdas e danos, que abrange o dano emergente e o lucro cessantes, em que o prejuízo deverá ser provado pelo credor. Consequentemente, caso comprovado, o credor será ressarcido de forma integral. Todavia, além dessa importante função que a cláusula penal desempenha, de liquidação prévia do dano, não se pode minimizar uma outra: a função sancionatória de pressão sobre o devedor em ordem à execução correta do contrato²⁰.

Assim, sabendo o devedor a quantia que terá de entregar ao credor, se não cumprir a obrigação, a cláusula penal constituirá um incentivo ao cumprimento.

¹⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 417.

¹⁹ “Art. 416. Para exigir a pena convencional, não é necessário que o credor alegue prejuízo.

Parágrafo único. Ainda que o prejuízo exceda ao previsto na cláusula penal, não pode o credor exigir indenização suplementar se assim não foi convencionado. Se o tiver sido, a pena vale como mínimo da indenização, competindo ao credor provar o prejuízo excedente”. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 15 jul. 2024.

²⁰ MOTA, Carlos Alberto Pinto. *Teoria Geral do Direito Civil*. 3º Ed. Coimbra: Editora Coimbra, 1996, p. 586.

2.1.1 Multa Moratória

A multa moratória é o retardamento ou o imperfeito cumprimento da obrigação²¹, com efeito, preceitua o Art. 394 do Código Civil: “Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer”²².

Configura-se a mora, portanto, não apenas quando há retardamento ou atraso no cumprimento da obrigação, mas também quando este se dá de modo imperfeito, ou seja, em lugar ou forma diversa da convencionada. Para que exista a mora, basta que um dos requisitos se encontre presente, não sendo necessária a concorrência entre estes²³.

A mora também vai ser devida quando a prestação ainda for útil ao credor, o que preconiza Art. 395 do Código Civil²⁴, ou seja, o devedor responderá com juros, atualização monetária, multa etc. Contudo, quando não for mais útil, poderá ser convertido em perdas e danos, pois haverá o inadimplemento absoluto da obrigação.

Embora a mora e o inadimplemento absoluto sejam espécies do gênero inadimplemento/inexecução das obrigações, diferem no ponto referente a ainda haver ou não utilidade do proveito ao credor²⁵. Havendo, será mora, não havendo, será de inadimplemento absoluto.

O exemplo clássico de quando incide a multa de mora é o inadimplemento tardio no débito da conta de luz ou telefone, quando o devedor atrasa, este paga com multa moratória, pois se trata de uma obrigação de trato continuado, a qual o credor tem interesse ainda em receber as quantias devidas. Todavia, se há uma festa de casamento e os salgadinhos e docinhos não forem entregues quando em sua

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 381.

²² BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 17 jan. 2024.

²³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 381.

²⁴ “Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

Parágrafo único. Se a prestação, devido à mora, se tornar inútil ao credor, este poderá enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos”. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 17 jan. 2024.

²⁵ VARELA, João de Matos Antunes. *Das Obrigações em Geral*. Vol. II, 6ª Ed. Coimbra: Editora Almeida, 1995, p. 113.

ocorrência, não terá proveito serem entregues em dia posterior, pois não haverá mais utilidade e o credor não terá interesse neste recebimento, podendo pleitear perdas e danos.

No segundo caso, a obrigação não seria mais útil ao credor. No entanto, quando o credor perde o interesse, é necessário comprovar a culpa do devedor, pois a prestação, embora fisicamente possível, perdeu sua oportunidade de execução. Assim, juridicamente, não se trata de um simples atraso, mas de uma verdadeira inexecução definitiva²⁶.

O Art. 808, 2, do Código Civil de Portugal, preceitua que a perda do interesse na prestação é apreciada objetivamente. Assim, por exemplo:

[...] um industrial, que tem de se deslocar em determinado dia a um país estrangeiro a fim de fechar um contrato, freta um avião para essa data. Se a companhia aérea falta, a viagem materialmente poderia ocorrer em data posterior. Provando-se, porém, que objetivamente a viagem perdeu interesse porque, entretanto o contrato foi fechado com outra entidade, não há incorre apenas em mora, e sim, um não cumprimento definitivo²⁷.

Nessa linha, proclama o Enunciado 162²⁸, aprovado na III Jornada de Direito Civil:

A inutilidade da prestação que autoriza a recusa da prestação por parte do credor deverá ser aferida objetivamente, consoante o princípio da boa-fé e a manutenção do sinalagma, e não de acordo com o mero interesse subjetivo do credor.

Em ambos os casos, tanto em mora, quanto em inadimplemento absoluto, o devedor responderá pelo ressarcimento dos prejuízos que causar. Uma segunda semelhança reside no fato de que é necessária a comprovação da culpa do devedor²⁹.

Para que a mora se configure, é essencial que o atraso no cumprimento seja causado por culpa do devedor. Embora todo inadimplemento seja presumido culposos, o devedor pode afastar essa presunção ao demonstrar que a inexecução da obrigação não ocorreu por sua culpa.

²⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 382.

²⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 382.

²⁸ CJF. Enunciado 162. Conselho da Justiça Federal, III Jornada de Direito Civil, 2004. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/283>. Acesso em: 8 jan. 2024.

²⁹ “Art. 396. Não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre este em mora”. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 17 jan. 2024.

Ditos tais conceitos, passaremos ao do que é a cláusula penal moratória, também chamada de multa moratória, a qual “se aplica em virtude de mora do devedor e sem prejuízo a prestação principal”³⁰.

A multa moratória é aquela devida pelo não adimplemento pontual da obrigação e incidirá quando o cumprimento se der de forma inadequada ou incompleta. Segundo o doutrinador Carlos Robertos Gonçalves: “A cláusula penal moratória é quando destinada: a) a assegurar o cumprimento de outra cláusula determinada; ou b) a evitar o retardamento, a mora (Art. 411, CC)”³¹.

Vale ressaltar que a cláusula penal moratória não visa assegurar apenas o retardamento, a mora propriamente dita, mas também quando a obrigação é cumprida de modo diverso, assegurando assim o cumprimento de outra cláusula determinada em contrato (CC, 394)³².

Vale lembrar que o interesse do credor é o de assegurar o cumprimento de alguma cláusula específica, referente a determinada característica do objeto contrato. Por exemplo, se a obrigação for cumprida, mas de forma diversa da convencionada (não observada a característica exigida na cláusula específica), a cláusula penal estipulada nessa hipótese será moratória.

Embora rara a hipótese, um contrato poderá conter três cláusulas penais de valores diferentes: a primeira, de valor elevador, para o caso de total inadimplemento da obrigação (compensatória); outra, para garantir o cumprimento de alguma cláusula especial, como por tempo, cor do carro ou modelo adquirido (moratória); e ainda outra, somente para evitar o atraso, também moratória³³.

³⁰ MARTINS-COSTA, Judith. Comentário ao Novo Código Civil. Vol. V, Tomo II, 2ª Ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2008, p. 623.

³¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 422.

³² "Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer". BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 14 jul. 2024.

³² MARTINS-COSTA, Judith. Comentário ao Novo Código Civil. Vol. V, Tomo II, 2ª Ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2008, p. 623.

³³ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 423.

Em outras palavras, a multa moratória incide no atraso no cumprimento da obrigação principal, de modo que, ao contrário da multa compensatória, poderá ser cumulada com a prestação principal, conforme estabelece o Art. 411 do Código Civil³⁴.

Assim, no caso de multa moratória diferente da multa compensatória, o credor poderá cobrar cumulativamente com a prestação não satisfeita. É bastante comum devedores atrasarem o pagamento de determinada prestação e serem posteriormente cobrados pelo credor, que exige o valor da multa contratual (em geral, no montante de 10% a 20% do valor cobrado), mais o da prestação não paga³⁵.

Limongi França³⁶ assevera que “a cláusula penal moratória, na verdade, tipifica cláusula compensatória cumulativa, uma vez que dá ao credor a possibilidade de exigir conjuntamente, em contraposição à alternativa do artigo precedente”. Tal denominação, contudo, não implica natureza diversa, mas sim, que a moratória é subespécie da compensatória.

Em síntese, a multa moratória é devida quando a obrigação é mal cumprida, ou seja, fora do prazo, apenas parcialmente ou incompleta, enquanto a compensatória é devida quando a obrigação não é mais possível de ser cumprida ou, a critério do credor, não é mais desejável em função da mora. Percebe-se que a multa compensatória possui a finalidade ressarcitória e a multa moratória manifesta a finalidade coercitiva da cláusula penal.

2.1.2 A Multa Compensatória

Para uma corrente doutrinária jurisprudencial minoritária, as astreintes poderiam ser consideradas como verdadeiras cláusulas penais, contudo, trata-se de um grave equívoco, eis que, apesar de algumas semelhanças, as penalidades não se confundem, conforme será visto³⁷.

³⁴ “Art. 411. Quando se estipular a cláusula penal para o caso de mora, ou em segurança especial de outra cláusula determinada, terá o credor o arbítrio de exigir a satisfação da pena cominada, juntamente com o desempenho da obrigação principal”. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 17 jan. 2024.

³⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 424.

³⁶ FRANÇA, Rubens Limongi. Teoria e Prática da Cláusula Penal. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 200.

³⁷ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021, p. 98.

Em algumas situações, o instituto das astreintes acabou sendo confundido com a cláusula penal³⁸, pois ambas são fixadas com o propósito de reforçar o cumprimento da obrigação principal, ficando o dever inadimplemento sujeito ao pagamento de prestações secundárias, reforçando sua condição acessória. Mas são institutos completamente distintos.

A confusão aparente existente entre os conceitos (da sanção convencional e das penalidades diárias) é evidente ao examinarmos o Recurso de Agravo nº 70062658448³⁹, julgado em 25 de março de 2015, pela 24ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS). O recurso interposto foi parcialmente provido, vencido o relator, no tocante à não limitação da multa diária ao teto de trinta dias. Na decisão citada, concluiu-se que:

O valor devido, a título de astreintes, supera o patamar adotado por este colegiado para casos similares e se mostra excessivo, sendo cabível a redução, com fundamento no artigo 461, parágrafo 6º, do CPC/73. A multa diária não deve servir de indenização à parte contrária, uma vez que não pode importar em enriquecimento indevido. Tampouco pode superar o valor da obrigação principal, ante a expressa vedação do art. 412, do Código Civil⁴⁰.

O julgamento acima é plenamente equivocado, pois: a) conclui que a imposição de uma das medidas serve para afastar a outra, como se as astreintes e a cláusula penal se excluíssem; e b) conclui que a existência de pacto entre as partes desautoriza o juiz à fixação de medida de ofício ou a requerimento.

A cláusula penal nada mais é do que uma pena convencional. Trata-se de um ajuste que é, necessariamente, o acessório de um contrato, por meio do qual as partes estabelecem a referida pena, com o fim de futura facilitação na apuração do *quantum*, se ocorrer o inadimplemento culposos da obrigação⁴¹.

Ao tratar das espécies de cláusula penal, Christiano Cassettari conclui se tratar de:

³⁸ "Nesta hipótese há evidente desnaturação dos propósitos originais de implantação e mesmo ideológicos do instituto, o que confunde e homogeneia institutos, malgrado parecidos, intrinsecamente diversos". QUEIROZ JÚNIOR, Pedro Fernandes de. Apontamentos para a Construção de Uma Teoria das Multas no Código de Processo Civil. Revista Direito e Liberdade, v. 5, n. 1, 2011, p. 4. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/60042/apontamentos_para_construcao_junior.pdf. Acesso em: 17 jan. 2024.

³⁹ TJRS. Agravo de Instrumento nº 70062658448. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Vigésima Quarta Câmara Cível. Relator: Jorge Maraschin dos Santos. Julgado em: 25 mar. 2015.

⁴⁰ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021, p. 100.

⁴¹ GOMES, Orlando. Obrigações. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 89.

[...] uma convenção acessória inserida em negócio jurídico unilateral ou bilateral, em que o devedor da obrigação se compromete, para o caso de inexecução completa da obrigação, de inexecução de alguma cláusula especial ou simplesmente de mora, a uma sanção de natureza econômica, que pode ser de dar, fazer ou não fazer, nos limites fixados em lei⁴².

Para Álvaro Villaça Azevedo, a cláusula penal é:

[...] uma cláusula fixada por escrito, nos limites da lei, de uma pena ou sanção de natureza econômica, que pode consistir no pagamento de uma em dinheiro ou no cumprimento de qualquer outra obrigação, seja de dar um objeto (obrigação de dar) ou de realizar uma atividade (obrigação de fazer), desde que seja possível converter em dinheiro, em caso de descumprimento de obrigação assumida⁴³.

Assim, a cláusula penal compensatória é quando estipulada para hipótese de total inadimplemento da obrigação, como uma forma de tarifação prévia de indenização pelo não cumprimento da obrigação (Art. 410, CC)⁴⁴. Por essa razão, em geral é de valor elevador, igual ou quase igual ao da obrigação principal⁴⁵.

Segundo Carlos Robertos Gonçalves:

O dispositivo proíbe a cumulação de pedidos. A Alternativa que se abre para o credor é: a) pleitear a pena compensatória, correspondente à fixação antecipada dos eventuais prejuízos; ou b) postular o ressarcimento das perdas e danos, arcando com o ônus de provar o prejuízo; ou ainda, c) exigir o cumprimento da prestação. Não pode haver cumulação porque, em qualquer desses casos, o credor obtém integral ressarcimento, sem que o ocorra o *bis in idem*⁴⁶.

A disposição do Art. 410 do Código Civil prevê a possibilidade de escolha do credor entre o cumprimento da obrigação e a pena convencionada, tendo em vista o valor elevado ou igual da multa ao da obrigação principal.

Neste sentido, explica Judith Martins Costa:

⁴² CASSETTARI, Christiano. Multa Contratual: Teoria e Prática da Cláusula Penal. 4ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 52.

⁴³ PINTO, Carlos Alberto da Mota. Teoria Geral das Obrigações – Responsabilidade Civil. 10ª Ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 256.

⁴⁴ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 25 out. 2023.

⁴⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 422.

⁴⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 424.

O credor tem, ao seu juízo, a alternativa de, ou exigir a cláusula, ou pedir o cumprimento do contrato, se possível. O que não pode é pedir uma coisa e outra, o que violaria a cláusula geral do enriquecimento injustificado”.⁴⁷

Dessa forma, a multa compensatória se converte em alternativa a benefício do credor, podendo este requerer o cumprimento do contrato, ação de execução, ou optar pelo pagamento da multa compensatória, por meio de ação indenizatória.

A expressão “a benefício do credor” significa que a escolha de uma das alternativas compete ao credor e não ao devedor. Não pode este dizer que prefere pagar o valor da cláusula penal a cumprir a prestação. Quem escolhe a solução é aquele, que pode optar por esta última, se o desejar⁴⁸.

A multa compensatória indica a própria substituição da obrigação principal, indenizando o credor das perdas e danos gerados pelo inadimplemento do devedor. Podemos concluir que a multa compensatória também pressupõe o valor que seria devido em indenização de perdas e danos pelo inadimplemento contratual⁴⁹.

Com o mesmo direcionamento, Costa Machado e Silmara J. Chinellato explicam:

“Este artigo estabelece que o credor poderá optar pelo cumprimento da obrigação ou pela aplicação da pena pactuada. Não é admissível ao credor acumular o recebimento da cláusula penal e o cumprimento da obrigação. Se o credor optar pela cláusula penal e o devedor pagá-la, este nada mais deve, desaparecendo a obrigação originária e o direito de pleitear perdas e danos (v. STJ, REsp n. 332.048/SP, 4a T., rel. Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 22.09.2009, DJe 05.10.2009). Se o credor escolher o cumprimento da obrigação e sendo caso de obrigação de fazer, poderá o juiz impor uma multa diária (*astreinte*) pelo não cumprimento da obrigação. Se no curso da execução a obrigação se tornar impossível de cumprimento ou se se apurar que nenhum proveito trará ao credor, poderá ser cobrada a cláusula penal que será compensatória de perdas e danos⁵⁰.”

Por outro lado, a distinção entre os conceitos é perspicazmente reconhecida na análise do Recurso de Agravo n° 70054500384⁵¹, julgado em 20 de junho de 2013, pela 18ª Câmara Civil do TJRS, que menciona:

⁴⁷ MARTINS-COSTA, Judith. Comentários ao Novo Código Civil: do Inadimplemento das Obrigações. Vol. V, Tomo II. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 442.

⁴⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 424.

⁴⁹ NEGRÃO, Theotônio; GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luís Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. da. Código Civil: Edição Especial. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p. 246.

⁵⁰ MACHADO, Costa; CHINELLATO, Silmara J. Código Civil Interpretado: Artigo por Artigo, Parágrafo por Parágrafo. 14ª Ed. Barueri, SP: Editora Manole, 2021, p. 420.

⁵¹ TJRS. Agravo de Instrumento n° 70054500384. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Décima Oitava Câmara Cível. Relator: Pedro Celso Dal Prá. Julgado em: 20 mar. 2013.

A norma contida no artigo 412 do Código Civil, que determina que o valor da cominação imposta na cláusula penal não pode ser superior ao da obrigação principal, incide apenas no âmbito do direito material. As astreintes, meio de execução indireto e natureza processual, não têm limitação em sua quantitativa, podendo ser reduzida ou aumentada pelo Julgador, a fim de atingir sua finalidade, com base na norma do parágrafo 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973.

Em síntese, as diferenças básicas entre a cláusula penal e as astreintes seriam as seguintes: a multa astreintes é um instituto de natureza processual; encontra previsão legal no Art. 537 e seguinte do Código de Processo Civil; tem caráter coercitivo e acessório ao cumprimento da decisão judicial, ou seja, coagir o devedor inadimplente a cumprir a obrigação de fazer, visando a preservar a autoridade das decisões e a efetividade da jurisdição; não possui limitações ao valor da obrigação principal; e pode perfeitamente acumular com ação indenizatória de perdas e danos, pois não possui caráter reparador⁵².

Já a cláusula penal é um instituto de natureza material, podendo ser identificada como uma multa convencional negociada pelos próprios contraentes, com uma dupla função: a) coerção, para que o devedor cumpra a obrigação imposta como prefixação das perdas e danos, face à inadimplência deste, regulada pelo Art. 412 do Código Civil, que limita seu montante ao valor total da obrigação principal; b) indenizatória, na medida em que representa uma estimativa de perdas e danos. Não podendo ser acumulada com ação indenizatória de perdas e danos, por ter o mesmo fato gerador⁵³.

A lei é clara ao estabelecer que, se as perdas e danos forem devidas, o devedor deve pagá-los além das astreintes, que incidem pelo não cumprimento da obrigação. Não poderia ser diferente: se a incidência da multa coercitiva afastasse a obrigação de pagar a indenização por perdas e danos, estaríamos emprestando a essa medida função indenizatória, o que não é a sua finalidade. Segundo Guilherme Rizzo Amaral:

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 últimas, podendo ambas somar-se no momento da execução⁵⁴.

⁵² PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 101.

⁵³ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 101.

⁵⁴ AMARAL, Guilherme Rizzo. As Astreintes e o Processo Civil Brasileiro: Multa do Art. 461 do CPC e Outras. 2ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 78.

Também adverte Alexandre Freitas Câmara:

As astreintes diferenciam-se da indenização por perdas e danos, uma vez que esta tem a função de reparar um dano causado pelo não cumprimento de uma obrigação, enquanto aquelas têm por finalidade de constranger o devedor realizar a prestação devida⁵⁵.

Ocorre que já houve equívoco na jurisprudência, ao tratar da cumulação entre astreintes e a indenização por perdas e danos.⁵⁶ Em um caso envolvendo uma empresa de telecomunicações, mesmo após sucessivas determinações judiciais, a empresa não cumpriu a obrigação imposta. A demanda tramitou por oito anos e, após a conversão da obrigação em perdas e danos, a parte requerida recorreu, alegando a impossibilidade de incidência da multa coercitiva e quanto a indenização por perdas e danos. O tribunal acolheu o recurso, com o fundamento de que, se a obrigação se tornou impossível de ser cumprida, haveria incompatibilidade na aplicação da multa coercitiva.

Trata-se de entendimento equivocado, tendo em vista que o Código de Processo Civil, em seu Art. 499, estabelece que a conversão se dará quando impossível a tutela específica, em clara referência da primazia pela obrigação de fazer (*in natura*), ao invés do equivalente em dinheiro.

Portanto, quando o autor manifesta seu desinteresse pela execução específica, devido à impossibilidade da obrigação, e solicita a conversão em perdas e danos, a multa astreintes deve incidir apenas até o momento em que essa manifestação ocorre nos autos, indicando sua vontade de receber o valor equivalente em dinheiro. A partir desse ponto, não há mais justificativa para a coerção. Por fim, é importante destacar que a cláusula penal e as astreintes são institutos completamente distintos, sendo possível, inclusive, a sua cumulação⁵⁷.

⁵⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 256.

⁵⁶ “AGRAVO DE INSTRUMENTO - OBRIGAÇÃO DE FAZER CONVERTIDA EM PERDAS E DANOS INSUBSISTÊNCIA DAS ASTREINTES, ORIGINALMENTE FIXADAS, APÓS O PEDIDO DE CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO EM PERDAS E DANOS. Se a tutela específica não mais pode ser obtida, afigura-se cabível a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, a teor do que prescreve o art. 461, § 1º, do Código de Processo Civil. Não deve subsistir, assim, a multa cominatória, originalmente arbitrada, a partir do pedido de conversão”. TJMG. Agravo de Instrumento nº 10313051800164007. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Décima Terceira Câmara Cível. Relator: Newton Teixeira Carvalho. Julgado em: 27 fev. 2014.

⁵⁷ TALAMINI, Eduardo. Tutela Relativa aos Deveres de Fazer e de Não Fazer. CPC, Art. 461; CDC, Art. 84. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

2.2 As Multas do Direito Processual

Durante mais de duzentos anos, o Direito brasileiro adotou uma matriz liberal e individualista, por conta disso, vigorava entre nós um dogma segundo o qual não se poderia obrigar o indivíduo a fazer nada que não fosse ditado por sua livre vontade.

No caso do inadimplemento de obrigações de fazer, restavam ao credor duas alternativas, em se tratando de obrigações fungíveis, poderia ver a obrigação cumprida por terceiro, à custa do obrigado originário, ou resolver o inadimplemento em perdas e danos. Já no caso das obrigações de fazer infungíveis, a única via admitida era a conversão de perdas e danos.

Com o passar dos anos, especificamente nas duas últimas décadas do século XX, primeiro a doutrina⁵⁸, depois a jurisprudência e, por fim, o legislador – com a mudança do Código de 1973 ao Código de Processo Civil de 2015 – foram mudando paulatinamente de posição e passaram a entender que a obrigação cujo cumprimento fosse determinado por decisão judicial deveria ter o resultado mais próximo possível daquele que seria obtido com o adimplemento espontâneo⁵⁹.

Para que isso pudesse ocorrer, foi preciso introduzir no ordenamento jurídico brasileiro a figura da multa cominatória ou da execução por coerção. Tal mudança de posicionamento se deu não só pela necessidade de garantir o cumprimento específico da obrigação, mas para dotar as decisões judiciais da autoridade que o ordenamento lhes confere, com a finalidade relevante da função social no âmbito da comunidade.

Diante de tais considerações, podemos identificar duas categorias de multa no âmbito do Direito Processual Civil: multa punitiva e a multa cominatória ou coercitiva. A multa punitiva é aplicada no caso de abuso de direitos processuais, incluindo a litigância de má-fé (Art. 81 e seguintes do CPC), a interposição de recursos protelatórios (Art. 1.026 do CPC) e os atos atentatórios à dignidade da justiça (Arts. 77 e 774 do CPC). Em tais casos, as multas serão fixadas sempre em percentuais sobre o valor da causa, da condenação ou do efetivo proveito econômico obtido pela parte. Por fim, temos a multa cominatória ou coercitiva (astreintes), foco principal deste trabalho, sobre a qual abordaremos com mais detalhes oportunamente.

⁵⁸ Movimento da efetividade do processo ou da tutela dos direitos, capitaneado pela Escola de Direito Processual de São Paulo, que tinha à frente Cândido Rangel Dinarmaco e Ada Pellegrine.

⁵⁹ “*El proceso debe dar, em quando sea possible praticamente, a quien tiene um derecho todo aquello y precisamente aquello que el tine derecho de conseguir*”. CHIOVENDA, Giuseppe. *Princípios de Derecho Processual Civil*. Madri: Editorial Reus, 1922, p. 99.

2.2.1 Multa Punitiva por Abuso Processual

Não são raros os casos em que os magistrados aplicam multas processuais em desfavor das partes de uma relação jurídica processual, em decorrência da recalcitrância de uma das partes em cumprir determinado comando judicial ou mesmo diante de comportamentos que violem os princípios da boa-fé da lealdade processual.

O Código de Processo Civil brasileiro prevê a aplicação de diversas multas processuais como forma de garantir a efetividade e celeridade do processo. Dentre as multas existentes, é possível destacar: a) a multa por descumprimento de decisão judicial (astreintes), b) multa por litigância de má-fé e a c) multa por ato atentatório à dignidade da justiça.

A multa por descumprimento de decisão judicial (astreintes) é aplicada quando uma das partes deixa de cumprir uma determinação judicial, sendo uma forma de coagir o devido cumprimento, portanto tem natureza jurídica coercitiva.

A multa por litigância de má-fé possui natureza jurídica sancionatória, aplicada quando uma das partes age de forma desleal, com o intuito de prejudicar o andamento do processo ou obter vantagem indevida.

Por fim, a multa por ato atentatório à dignidade da justiça tem natureza jurídica punitiva/sancionatória, específica para as hipóteses de violação do dever processual e, conseqüentemente, ofensa ao princípio da efetividade processual. Elencadas nas hipóteses de: não cumprir decisões jurisdicionais, criar embaraços à efetivação do processo e inovação ilegal no estado de fato ou bem litigioso.

Neste tópico, abordaremos a multa por má-fé e a multa por ato atentatório, estabelecendo seus conceitos, naturezas jurídicas e características. A multa coercitiva (astreintes), que é o foco principal deste trabalho, será tratada no tópico seguinte.

As multas por ato atentatório à justiça e a multa por má-fé são consideradas gêneros, dentro dos quais são constituídas por um conjunto de espécies de multas sancionatórias previstas no Código de Processo Civil.

Em relação à multa por má-fé, o atual Código de Processo Civil estabeleceu um rol mais abrangente de condutas consideradas como má-fé processual, tais como litigância de má-fé, apresentação de documentos falsos, alteração da verdade dos fatos, entre outras condutas desleais. Além disso, estabeleceu que a multa por má-fé pode ser aplicada a qualquer das partes do processo, não apenas aos advogados.

A multa por ato atentatório à dignidade da justiça está espalhada nas hipóteses dos artigos: 77, IV e VI; Art. 100, Parágrafo único; Art. 161, Parágrafo único; Art. 334, § 8º; Art. 774; e Art. 903, § 6º, todos do Código de Processo Civil⁶⁰.

⁶⁰ “Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

[...] IV - cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação;

[...] VI - não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso”.

“Art. 100. Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.

Parágrafo único. Revogado o benefício, a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa”.

“Art. 161. O depositário ou o administrador responde pelos prejuízos que, por dolo ou culpa, causar à parte, perdendo a remuneração que lhe foi arbitrada, mas tem o direito a haver o que legitimamente despendeu no exercício do encargo.

Parágrafo único. O depositário infiel responde civilmente pelos prejuízos causados, sem prejuízo de sua responsabilidade penal e da imposição de sanção por ato atentatório à dignidade da justiça”.

“Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

[...] § 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado [...]”.

“Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que:

I - fraude a execução;

II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

III - dificulta ou embaraça a realização da penhora;

IV - resiste injustificadamente às ordens judiciais;

V - intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exhibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus.

Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, o juiz fixará multa em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos do processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material”.

“Art. 903. Qualquer que seja a modalidade de leilão, assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo leiloeiro, a arrematação será considerada perfeita, acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado ou a ação autônoma de que trata o § 4º deste artigo, assegurada a possibilidade de reparação pelos prejuízos sofridos.

[...] § 6º Considera-se ato atentatório à dignidade da justiça a suscitação infundada de vício com o objetivo de ensejar a desistência do arrematante, devendo o suscitante ser condenado, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos, ao pagamento de multa, a ser fixada pelo juiz e devida ao exequente, em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do bem”.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 jan. 2024.

Diferentemente da litigância de má-fé, as condutas caracterizadas como atos atentatórios são sancionadas por multa revertidas em favor do Estado, uma vez que é o Poder Judiciário o diretamente prejudicado. Isso ocorre porque a prática do ato atentatório não prejudica diretamente a parte contrária, mas sim o Estado, ao impedir que o Poder Judiciário desempenhe sua função de forma adequada.

Contudo, há exceções: o Art. 774 e Art. 903, § 6º do Código de Processo Civil, embora trate de condutas classificadas como atos atentatórios à dignidade da justiça, não determinam que as multas sejam revertidas em favor do Estado são revertidas em favor do Estado.

Por outro lado, a litigância de má-fé consiste na qualificação jurídica da conduta, legalmente sancionada, daquele que atua em juízo convencido de não ter razão, com ânimo de prejudicar o adversário ou terceiro, ou criar obstáculos ao exercício do seu direito⁶¹.

O litigante de má-fé é o agente processual que atua de forma dolosa ou culposa para causar danos à parte contrária, desprezando os limites legais para atingir um objetivo escuso, que pode ser não vencer a lide. Assim, atuando na forma de desvirtuar a finalidade do processo judicial e os deveres fixados pelo legislador no Código de Processo Civil.

Segundo Nelson Nery e Rosa Nery:

É a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o improbus litigator, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito. As 305 condutas aqui previstas, definidas positivamente, são exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no CPC⁶².

A má-fé da conduta não é presumida, devendo ser provada em procedimento próprio, respeitados todos os direitos e garantias previstos constitucionalmente, como a fundamentação das decisões jurisdicionais, contraditório e ampla defesa. Ademais, a sanção processual que objetiva o combate à litigância de má-fé tem caráter reparatório, sendo revertida em favor da parte contrária.

⁶¹ SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil. Vol. II. São Paulo: Saraiva, 2013 p. 318-319.

⁶² NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 305.

Assinala-se ainda que o rol do Art. 80, que prevê as condutas de má-fé, não é taxativo. Ou seja, as condutas consideradas como litigância de má-fé não estão previstas apenas nesse artigo, podendo também ser encontradas em outros dispositivos do Código de Processo Civil, como por exemplo: Art. 77, I, II e III; Art. 83; Art. 100, Parágrafo único; Art. 258; Art. 520, § 2º; Art. 523, § 1º; Art. 536, § 3º; e Art. 702, §§ 10 e 11⁶³.

⁶³ “Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento;

III - não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito; [...]”.

“Art. 83. O autor, brasileiro ou estrangeiro, que residir fora do Brasil ou deixar de residir no país ao longo da tramitação de processo prestará caução suficiente ao pagamento das custas e dos honorários de advogado da parte contrária nas ações que propuser, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento.

§ 1º Não se exigirá a caução de que trata o caput:

I - quando houver dispensa prevista em acordo ou tratado internacional de que o Brasil faz parte;

II - na execução fundada em título extrajudicial e no cumprimento de sentença;

III - na reconvenção.

§ 2º Verificando-se no trâmite do processo que se desfaleceu a garantia, poderá o interessado exigir reforço da caução, justificando seu pedido com a indicação da depreciação do bem dado em garantia e a importância do reforço que pretende obter”.

“Art. 100. Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.

Parágrafo único. Revogado o benefício, a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa”.

“Art. 258. A parte que requerer a citação por edital, alegando dolosamente a ocorrência das circunstâncias autorizadoras para sua realização, incorrerá em multa de 5 (cinco) vezes o salário-mínimo.

Parágrafo único. A multa reverterá em benefício do citando”.

Art. 520. O cumprimento provisório da sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo será realizado da mesma forma que o cumprimento definitivo, sujeitando-se ao seguinte regime:

[...] II - fica sem efeito, sobrevindo decisão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidando-se eventuais prejuízos nos mesmos autos; [...]”

“Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

§ 1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento. [...]”.

“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

Assim, conclui-se que as três multas elencadas no Código de Processo Civil – cominatória, litigância de má-fé e contra ato atentatório à justiça – são consideradas multas destinadas ao combate de abusos processuais, ou seja, contra o abuso do direito fundamental de acesso à Justiça, ampla defesa e à segurança jurídica, por mais que suas naturezas jurídicas sejam distintas.

2.2.2 Multa Cominatória (Astreintes)

A palavra “astreintes” é originária da expressão latina *ad-stringe-re*, advinda de *estringere*, também em latim. Em linhas gerais, significa coação, coerção, compulsão⁶⁴. Mas a denominação astreintes é oriunda legal do instituto coercitivo utilizado pelo sistema francês e, com a ausência de uma terminologia específica no Direito processual brasileiro, utiliza-se a francesa⁶⁵.

A multa astreintes é um dos tipos de multa existente no Código de Processo Civil por abuso processual, sendo uma medida assecuratória determinada em um comando judicial, proferida pelo juiz competente para coagir o devedor recalcitrante ao cumprimento da obrigação de fazer ao credor.

Sobre as obrigações de fazer ou não fazer, Humberto Theodoro Júnior ensina que:

As obrigações são prestações às quais o devedor se vincula a cumpri-las em favor do credor, sejam positivas (um fazer), caracterizada por uma ação (construir uma casa ou demolir um prédio, por exemplo), ou negativas, quando cumpridas através de uma abstenção da prática do ato (*num non facere*), citando como exemplos a não construção de um muro ou não realização de um espetáculo. São fungíveis, caso possam ser cumpridas

de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

[...] § 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. [...].

“Art. 702. Independentemente de prévia segurança do juízo, o réu poderá opor, nos próprios autos, no prazo previsto no art. 701, embargos à ação monitoria

[...] § 10. O juiz condenará o autor de ação monitoria proposta indevidamente e de má-fé ao pagamento, em favor do réu, de multa de até dez por cento sobre o valor da causa.

§ 11. O juiz condenará o réu que de má-fé opuser embargos à ação monitoria ao pagamento de multa de até dez por cento sobre o valor atribuído à causa, em favor do autor”.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 jan. 2024.

⁶⁴ TALAMINI, Eduardo. Tutela Relativa aos Deveres de Fazer e de Não Fazer. CPC, Art. 461; CDC, Art. 84. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 50.

⁶⁵ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 30.

indistintamente pelo devedor ou qualquer pessoa; ou infungíveis, se apenas cumpridas pessoalmente pelo devedor (obrigações personalíssimas), como a pintura de um quadro por um grande artista⁶⁶.

O processualista italiano Giusepp Chiovenda apresenta a distinção entre os meios executivos de coação (aqui incluída a astreintes) e de sub-rogação, em sua obra *Instituições de Direito Processual Civil*, ao referir que

[...] dizem-se meios de coação os com que os órgãos jurisdicionais tendem a fazer conseguir para o credor o bem que tem direito com participação do obrigado, e, pois, se destinam a influir sobre a vontade do obrigado que se determine a prestar o que deve. Tais são as multas; o arresto pessoal, os sequestros com função coercitiva⁶⁷.

Já em relação aos meios de sub-rogação, apresenta-os como

[...] aqueles com que os órgãos jurisdicionais objetivam, por sua conta, fazer conseguir para o credor o bem que tem direito, independentemente de participação e, portanto, da vontade do obrigado. Tais: a apreensão direta das coisas determinadas que o credor tenha direito; a apreensão das coisas móveis ou imóveis do devedor para convertê-las em dinheiro, com o fim de satisfazer os créditos; a realização direta da atividade devida pelo devedor, se fungível; o emprego da força para impedir que o devedor realize uma atividade, em contraste com a obrigação de não fazer⁶⁸.

Assim, não há na astreintes a presença da sub-rogação estatal, que configura a essência da execução forçada, mas de uma medida coercitiva com a finalidade de compelir uma das partes ao cumprimento da prestação de obrigação de fazer ou não fazer, quando não realizado de maneira voluntária, já determinada em decisão judicial.

Ao analisar o instituto da astreintes sob a perspectiva instrumental de resultado, Ada Pellegrini Grinover assevera que:

As astreintes ainda guardam seu caráter instrumental técnico, como uma tutela diferenciada. Esta referida medida aponta-se no ordenamento como uma técnica diferenciada de tutela em obrigações de fazer, não fazer, pagar quantia, um instrumento apto ao deferimento daquele tipo de prestação jurisdicional, que por sua natureza, não guarda força suficiente para o cumprimento voluntário devedor, sem que incida uma medida indireta, de natureza coercitiva, sobre o processo principal⁶⁹.

⁶⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento de Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência. 43ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 19.

⁶⁷ CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de Direito Processual Civil. Campinas: Bookseller, 1998, p. 349-350.

⁶⁸ CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de Direito Processual Civil. Campinas: Bookseller, 1998, p. 349-350.

⁶⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini. Tutela Jurisdicional nas Obrigações de Fazer e Não Fazer. Revista de Processo, São Paulo, ano 20, nº 79, p. 65-76, jul/set. 1995, p. 68.

A multa astreintes não se confundem com a multa do Art. 77 do Código de Processo Civil, que se refere à multa por ato atentatório à dignidade da justiça, eis que a primeira “miram o futuro, querendo promover a efetividade dos direitos, e não o passado, em que alguém haja cometido alguma infração merecedora de repulsa”⁷⁰. Por isso, a multa astreintes é frequentemente chamada de multa assecuratória, pois tem o objetivo de assegurar o cumprimento da decisão judicial.

Na explanação de Alexandre Freitas Câmara:

A astreinte pode ser caracterizada como uma multa periódica, imposta pelo juiz em função da demora no cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, com o principal objetivo de pressiona psicologicamente o devedor a cumprir com a sua prestação⁷¹.

Amílcar de Castro⁷², em uma frase assertiva, aduz que o juiz é forçado a multar para conseguir um meio de desempenhar sua função jurisdicional. Desse modo, podemos conceituar o instituto das astreintes como sendo um instrumento técnico acessório, com a finalidade de assegurar a efetividade da tutela específica pleiteada. Ou seja, é uma medida coercitiva, a fim de compelir uma das partes (devedor) a realizar a prestação de obrigação de fazer ou não ao credor, emanada por decisão judicial.

A aplicação da multa pode ser determinada com base em um intervalo de tempo ou em uma quantidade específica de eventos em que a obrigação foi descumprida, dependendo da finalidade e do objeto a ser protegido. A multa é devida a partir do momento em que o descumprimento é configurado e continua a incidir enquanto a decisão não for cumprida. O juiz pode estabelecer um limite para a multa ou optar por não fixar um limite. Ao fixar o valor da multa, o juiz deve considerar a capacidade financeira do ofensor e assegurar que o valor seja adequado e compatível com a obrigação, levando em conta a gravidade das consequências em caso de descumprimento.

⁷⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil: Execução Forçada. 2ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 471.

⁷¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2010, p. 256.

⁷² CASTRO, Amílcar de. Comentários do Código de Processo Civil: Arts. 66 a 747. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 250.

A multa cominatória⁷³ é revestida de natureza heterogênea (híbrida), predominante processual, funcionando como um meio coercitivo indireto para garantir o direito das partes de obter, dentro de um prazo razoável, a satisfação da tutela jurisdicional, obtida através de solução integral do mérito da demanda.

2.2.2.1 Natureza Jurídica

Explicitada a conceituação do que é a multa astreintes, passaremos abordar sua natureza jurídica, pois somente a partir disso é que será possível alcançar conclusões acerca de seu cabimento, incidência, exigibilidade e eficácia.

Ensina o Professor Luiz Guilherme Marinoni:

A multa, em sua essência, tem natureza nitidamente coercitiva, porque se constitui em forma de pressão sobre a vontade do demandado, destinada a convencê-lo a adimplir a ordem do juiz. Enquanto instrumento que atua sobre a vontade, é inegável sua natureza coercitiva. Porém, quando não surte os efeitos que dela se esperam, converte-se automaticamente em desvantagem patrimonial que recai sobre o inadimplente. Isto significa que a multa, de ameaça ou coerção, pode transformar-se em mera sanção pecuniária, que deve ser suportada pelo demandado, mas aí sem qualquer caráter de garantia da efetividade da ordem do juiz⁷⁴.

Portanto, a natureza jurídica da astreintes consiste em seu caráter coercitivo, intimidatório, acessório e patrimonial, sendo o entendimento da doutrina majoritária. Sobre o tema, o professor Cássio Scarpinella Bueno distingue a natureza jurídica, a finalidade e a independência dos institutos das astreintes e das perdas e danos, afirmando que a multa não tem caráter compensatório, indenizatório ou sancionatório. Diferentemente, sua natureza jurídica repousa no caráter intimidatório, para conseguir, do próprio réu, o específico comportamento (ou a abstenção) pretendido pelo autor e determinado pelo magistrado. Assim, a multa é uma medida coercitiva (cominatória), devendo agir no ânimo da obrigação e influenciar o réu a fazer ou não fazer a obrigação que assumiu⁷⁵.

⁷³ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 41.

⁷⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela contra Ilícito: Inibitória e de Remoção. Art. 497. Parágrafo único, CPC/2015. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 239.

⁷⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 44.

O caráter coercitivo da multa pode ser observado em razão de que esta se dá independentemente das perdas e danos. Ou seja, são medidas distintas, não havendo em que falar de *bis in idem*.

Depreendemos que a finalidade da imposição da multa cominatória não é de punir o devedor. Se as circunstâncias do caso demonstrarem que este merece punição – quer pela prática de ato atentatório à dignidade da justiça, quer por litigância de má-fé ou por outra razão –, será aplicada independentemente da incidência das astreintes. Trata-se, pois, de aplicação de outras medidas processuais, que não se confundem com a multa coercitiva.

Dessa forma, o caráter coercitivo, como assevera Joaquim Felipe Spadoni:

[...] se manifesta como um meio de pressão psicológica indecente sob a vontade da parte, de forma a atemorizar a pessoa para que cumpra com a prestação determinada, nela configurada como obrigação principal, sob pena de incidência de ameaça, prescrita pela norma⁷⁶.

Guilherme Rizzo Amaral faz interessantes considerações acerca das astreintes e o que ele chama de “suposta eficácia moralizadora” da multa⁷⁷. Inicialmente, o autor faz menção à ideia, comum na doutrina, de que a finalidade da multa não é apenas a de assegurar o cumprimento da obrigação, mas também a de garantir a dignidade da justiça: “Muito difundida na doutrina pátria estrangeira é a ideia de que as “*astreintes*” seriam uma medida coercitiva destinada a resguardar a autoridade das decisões judiciais e, por consequência, a própria dignidade do Poder Judiciário”.

O autor acaba por concluir que “se o descumprimento de uma ordem judicial deve equiparar-se à ofensa à ‘dignidade da Justiça’ não serão as ‘astreintes’ que irão evitá-la”⁷⁸. Suas conclusões também são respaldadas na circunstância de que a execução da multa depende da iniciativa do demandante. Assim, o mencionado autor acaba por concluir que:

Talvez a confusão que se faça entre o caráter coercitivo das *astreintes* e uma suposta tentativa de proteção à dignidade da justiça esteja na comparação -

⁷⁶ SPADONI, Joaquim Felipe. A Multa na Atuação das Ordens Judiciais. In: SHIMURA, Sérgio; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). Processo de Execução. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 487.

⁷⁷ AMARAL, Guilherme Rizzo. As Astreintes e o Processo Civil Brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 70.

⁷⁸ AMARAL, Guilherme Rizzo. As Astreintes e o Processo Civil Brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 71.

errônea – entre a multa do art. 461, §4º do CPC/73, e a medida imposta no *contempt of court* do sistema da *common law*⁷⁹.

De modo, cumpre esclarecer que, em nosso entendimento, o emprego da expressão eficácia moralizadora da multa não guarda o mesmo significado daquele utilizado pelo mencionado autor. Vejamos, não nos parece ser correto concluir que a multa cominatória deva incidir para proteger a dignidade da justiça, como se fosse uma espécie do gênero da multa contra o ato atentatório à dignidade da justiça, entender assim, seria imprimir-lhe um caráter punitivo, o que não é adequado.

Não podemos esquecer que a multa cominatória é um mecanismo processual a fim de coagir o devedor ao cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer ao credor, com o intuito de garantir a tutela jurisdicionada, ou seja, há outros mecanismos possíveis em nosso ordenamento jurídico.

A força coativa provém da ameaça que se concretiza. Portanto, se a multa é reduzida ou deixa de incidir, ela perde a sua principal característica, que é a sua coerção. Eis o ponto da questão, em se tratando da sua redução ao argumento de que patamares elevados acarretam o enriquecimento do credor, sem se considerar a postura do devedor diante da ordem judicial.

Parece-nos, ainda, que a análise da força intimidatória das astreintes não deve ser tomada em consideração de forma isolada, ou seja, apenas no processo em que foi aplicada, mas em relação a outros casos em processos futuros, pois deve se ter em mente que é um mecanismo de coerção ao devedor, sendo necessário um olhar para frente, padronizando as decisões.

Tomamos um exemplo, imaginem que tramita em juízo uma demanda movida em face de uma Instituição Financeira, em razão de uma cobrança indevida. Em decisão, o magistrado concede a antecipação da tutela, sob pena de multa astreintes caso não haja o cumprimento dentro do prazo, ou seja, para que o demandando faça cessar as cobranças. Porém, este continua agindo em desconformidade com a ordem judicial contra si dirigida. A parte credora informa ao juízo que as cobranças não cessaram. Percebe-se que a imposição da astreintes não trouxe qualquer alteração no contexto fático, de maneira que a parte demandada continua realizando as cobranças indevidas. Após a confirmação da tutela em sentença, em seu

⁷⁹ AMARAL, Guilherme Rizzo. As Astreintes e o Processo Civil Brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 72.

cumprimento, o valor da multa supera o valor da obrigação, assim, iniciado o cumprimento de sentença pela parte demandante, a parte demandada requer em sua impugnação que seja reduzido o valor da multa, sob o argumento do enriquecimento sem causa ao credor.

Diante do exemplo acima, é necessário mensurar as consequências para ambas as partes, que podem advir do resultado da diminuição ou manutenção da multa. Se a multa é reduzida, não se verificará o suposto enriquecimento da parte credora. Todavia, no caso concreto, o ajuizamento da demanda não atingirá a finalidade de afastar o ilícito – o ato de a Instituição Financeira continuar fazendo cobranças indevidas e não só com aquele autor, mas com outros –, pois é de se esperar que os resultados futuros sejam os mesmos.

Contudo, imaginemos que o magistrado ou tribunal em grau de recurso, se negue a reduzir a multa, porque não houve excesso em sua imposição e seu montante alto se deu exclusivamente pela recalcitrância da parte demandada, sem demonstrar justa causa para o seu descumprimento. Podemos aqui dizer que a punição da multa cominatória, se deu pelo descumprimento da ordem? A resposta é não. A multa foi apenas um instrumento para coagir o devedor a cumprir a obrigação, tendo em vista que, quando a Instituição Financeira for demandada a passar por uma mesma situação fática jurídica, provavelmente agirá de forma diversa, ao passo que se houvesse a diminuição do valor da multa astreintes imposta, não atingiria a finalidade de coibir os mesmos atos recalcitrantes do devedor para demandas futuras.

É necessário fazer um esclarecimento, não se pretende, com o raciocínio acima, concluir que a multa não pode ser reduzida em nenhuma hipótese. O que não nos parece razoável é sua redução diante do descumprimento injustificado da obrigação, apenas para o fim de evitar o enriquecimento do credor. Se, em determinado caso concreto, a multa se revela excessiva – o que pode decorrer de diversos fatores, tais como o equívoco judicial na apreciação da capacidade econômica do demandado; a impossibilidade de realização da obrigação; ou justa causa –, argumenta-se que a redução do montante da multa é medida que pode se revelar necessária.

Há de falar também que isso influi pelo fato de que a multa cominatória tem caráter acessório, contudo não acessório à obrigação principal, mas um meio que sirva para alcançar um fim específico: garantir o cumprimento da obrigação.

É necessário fazer alguns esclarecimentos, a acessoriedade é um fenômeno decorrente da aplicação do princípio da gravitação jurídica, que diz a regra *accessorium sequitur principale*. “Salvo a disposição especial em contrário, a coisa acessória segue a principal”, previsto no Art. 59 do CC/1916, o comando não foi repetido no Código Civil de 2002, embora ainda seja aplicável.

Em que pese tais afirmações, não podemos nos descuidar do fato de que a noção de “acessoriedade” é atinente ao direito material, ao passo que a astreintes é um instituto que serve ao processo, na medida em que objetiva o cumprimento de um comando judicial. Assim, há muitas decisões que chegam à conclusão que, diante do seu caráter acessório, o valor da multa não pode exceder o valor da obrigação principal, contudo, a conclusão é equivocada.

Primeiramente, faz-se necessário observar que a multa não tem como referência o valor da obrigação principal, pois dessa forma ela não exerceria coerção sobre o devedor, notadamente em relação às obrigações de pequeno valor ou de entregar algo. Em segundo, a multa cominatória não é acessória da obrigação, visto que não é um atributo da obrigação, mas sim da ordem judicial, pois tem natureza processual⁸⁰.

Nas palavras do doutrinador Marcelo Lima Guerra:

O caráter acessório da ‘astreintes’ implica, em primeiro lugar, o reconhecimento de que seu termo inicial não corresponde à data da exigibilidade da obrigação declarada da condenação principal, mas sim àquela do descumprimento dessa mesma condenação⁸¹.

Portanto, a conclusão de que acessoriedade da multa decorre da impossibilidade de seu montante ultrapassar o da obrigação é equivocada.

Por fim, ressalta-se que, o fato de a astreintes ser uma medida de caráter acessório não serve à conclusão de que a medida não mais subsiste no caso de improcedência do pedido. A astreintes é uma medida acessória de um comando judicial. Se este comando é proferido liminarmente, ainda não existe julgamento de improcedência em sentença definitiva, de modo que o posterior pronunciamento desfavorável pelo magistrado em sentença não faz desaparecer a prévia desobediência do devedor.

⁸⁰ GUERRA, Marcelo Lima. Execução Indireta. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 115-116.

⁸¹ GUERRA, Marcelo Lima. Execução Indireta. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 115-116.

Não se trata de negar seu caráter acessório, tampouco não é o caso de lhe emprestar natureza punitiva, e sim de cumprir a ameaça prometida. Por isso, também neste presente trabalho, defendemos a ideia do cumprimento provisório da decisão que a fixou e o levantamento da astreintes vencida antes do trânsito em julgado, de modo que atingiria sua finalidade de coagir o devedor.

Inclusive, há uma decisão do STJ, em 23 de novembro de 2023, Resp. 1.883.876, proferida pela 4ª Turma, que entendeu ser necessário aguardar a confirmação por sentença, antes de propor o cumprimento provisório da liminar que estabelece astreintes, mesmo diante da vigência do Código de Processo Civil de 2015. A ministra Nancy Andrighi, relatora, votou pela possibilidade da execução provisória antes da confirmação por sentença de mérito, vedando, no entanto o levantamento do valor até o trânsito em julgado, conforme Art. 537, § 3º do Código de Processo Civil. Contudo, houve voto divergente do ministro Luís Felipe Salomão, alegando que o referido artigo não retirou a necessidade de que a sentença confirme a decisão liminar, “apenas estabeleceu que o levantamento somente pode ser feito após o trânsito em julgado”⁸² e que a exigência da multa impõe à parte uma exoneração indevida em seu patrimônio, uma vez que a multa se encontra pendente de condição resolutiva, ainda prejudicará demasiadamente a segurança jurídica. O colegiado, por maioria, acompanhou a divergência. Restaram vencidos a relatora, ministra Nancy Andrighi, e os ministros Herman Benjamin, Og Fernandes e Ricardo Villas Bôas Cueva.

Pelo breve esclarecimento deste tópico, concordamos com o entendimento da ministra Nancy Andrighi, de modo que as astreintes são um instrumento processual acessório ao comando do processo, para coagir o demandado a cumprir tal obrigação, sua exigibilidade é diferente da hipótese de levantamento, de forma que não há que se falar em enriquecimento indevido e em diminuição do patrimônio da parte. Além de que o termo de início *a quo* da multa astreintes incide no comando da decisão judicial que a cominou, portanto o instrumento da multa se refere a coagir o devedor diante dessa decisão. Sendo irrelevante ou não sua confirmação em sentença. Coagir

⁸² STJ. Resp 1.883.876. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Proferido em: 23 nov. 2023. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.2&aplicacao=processos.ea&tipopesquisa=tipopesquisagenerica&num_registro=202101240349. Acesso em: 16 fev. 2024.

significa obrigar alguém a fazer alguma coisa, mediante força ou ameaça e, por causa disso, é necessário a concretização da ameaça, a fim de coagir a parte.

Imaginemos este exemplo: o demandante ingressa com uma demanda de obrigação de fazer, o magistrado defere a liminar, sob pena de multa astreintes sem limites dias, a parte demanda não cumpre a referida obrigação imposta na decisão judicial, assim incidindo a multa diária diante o descumprimento. A parte demanda demonstra completa desídia e sequer entra com o recurso ao Tribunal, tornando-se definitiva a multa astreintes. Porém, em sentença, o pedido é julgado improcedente.

Com a devida *vênia* ao entendimento do STJ, é de se questionar qual seria a utilidade da decisão antecipatória de tutela para os defensores da tese exposta no julgado. Veja-se, a despeito de ter sido proferida decisão liminar e da mesma não ter sido cumprida, nem recorrida, a decisão não teve aptidão de produzir nenhum efeito. Como é intuitivo, não coagiu a parte ao atendimento da ordem judicial. Por fim, a obrigação não foi cumprida e, tampouco, a multa foi paga. Em outras palavras, não parece exagerado dizer que, na hipótese, a decisão antecipatória de tutela não atingiu nenhuma finalidade.

Portanto, a insubsistência das astreintes em razão do julgamento de improcedência é um fenômeno que descaracteriza o instrumento, na medida em que autoriza o descumprimento de decisões judiciais em função da expectativa de julgamento favorável.

2.2.2.2 Evolução Histórica da Astreintes

É possível dizer que a confusão entre a multa e a indenização se deve ao motivo de que a prática francesa, para viabilizar o emprego da astreintes, foi obrigada a encobrir por muito tempo a distinção entre as duas. Isso porque a multa coercitiva foi um instituto exportado do modelo francês, concebido como uma ferramenta para compelir o devedor a cumprir uma obrigação de fazer ou não fazer, sob pena de pagamento de uma multa.

Na França, o movimento político de libertação individual, que culminou no fim do Antigo Regime, levou à abolição das medidas de coação sobre a pessoa do devedor⁸³.

⁸³ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 57.

Com a Revolução Francesa, a ênfase na liberdade individual no Código de Napoleão alcançou o ponto de permitir que o devedor, ao invés de cumprir uma obrigação de fazer ou não fazer, pudesse se liberar dessa obrigação por meio do pagamento de uma quantia equivalente⁸⁴.

É certo que a realidade obrigou a doutrina francesa a rapidamente deixar essa posição. A consciência da necessidade de uma tutela efetiva das obrigações de fazer e de não fazer levou a jurisprudência a realizar uma imponente obra de integração do direito já constituído, mediante a prática da *astreintes*⁸⁵.

Mas é de notório conhecimento que o tribunal francês confundiu por muito tempo a *astreintes* como ressarcimento do dano, talvez em virtude do que estava expresso no Art. 1.141 do Código de Napoleão, que dizia que “toda obrigação de fazer ou não fazer resolve-se em perdas e danos e juros em caso de descumprimento pelo devedor”.

Somente em 1959, a Corte de Cassação Francesa colocou fim a essa confusão, que foi definitivamente sepultada com a Lei 72/226, de 5 de julho 1972, ao passo que, em 1976, a Corte de Cassação Francesa definiu que a multa *astreintes* era uma medida destinada a vencer a resistência aposta a uma condenação⁸⁶:

A *astreintes* se define tal como uma condenação pecuniária pronunciada por um juiz, eventualmente com uma condenação principal, com vista a fazer pressão sobre o devedor para incitá-lo a executar por si mesmo a decisão da justiça que o condena⁸⁷.

Por meio da Lei 9/650, de 9 de julho de 1991, o ordenamento francês traçou com bastante nitidez as características do instituto *astreintes*, deixando claro no primeiro artigo “que todo juiz, pode de ofício ordenar uma *astreintes* para assegurar a execução de sua decisão” (Art. 33) e se afirmou, em seu Art. 34, que a *astreintes* é independente da indenização.

⁸⁴ GUERRA, Marcelo Lima. Execução Indireta. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 110.

⁸⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. Técnica Processual e Tutela dos Direitos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 395.

⁸⁶ DONNIER, Marc; DONNIER, Jean-Baptiste. *Vois d'exécution et procédures de distribution*. 7ª Ed. Paris: Litec, 2003.

⁸⁷ PERROT, Roger. *Procédures civiles d'exécution*. 3ª Ed. Paris: Dalloz, 2013.

A partir daí não houve mais dúvida sobre a natureza da astreintes, pois segundo a lei francesa, o seu objetivo é assegurar a execução das decisões judiciais, sendo independente da indenização⁸⁸.

Ainda em contexto europeu, o direito italiano também prevê a aplicação das astreintes em caso de tutela inibitória, como demonstra a Lei nº 633, de abril de 1941 e a Lei nº 300, de maio de 1970. A ZPO alemã prevê, nos Arts. 888 e 890, sanção pecuniária (*zwangstrafen*) como meio preferencial para pressionar o devedor ao cumprimento de obrigação de fazer e não fazer, o valor dessa multa reverte ao Estado, como forma de preservar sua autoridade jurídica.

No direito português, as astreintes eram previstas nas Ordenações Afonsinas, Manoelinas e Filipinas como forma de coerção ao devedor para adimplir sua obrigação, sob pena de prisão por dívida, em caso de inadimplemento do devedor. Encontra-se previsão expressa da cominação de astreintes no Art. 829-A do Código Civil português⁸⁹.

No direito estadunidense, existe a aplicação do *contempt of court*, que para alguns autores atua de forma semelhante às astreintes, para o cumprimento de ordem judicial derivada do poder estatal⁹⁰.

Na Argentina, existe previsão expressa no Art. 37 do *Código Processual y Comercial de La Nación*, autorizando estipulação de astreintes de ofício por parte do magistrado, podendo tal multa ser progressiva.

É preciso perceber que a multa processual tem por objetivo assegurar a efetividade das decisões do Poder Judiciário e, portanto, que o seu fim não pode ser confundido com o da indenização ou com o da multa contratual. De forma que a multa astreintes, utilizada como forma de coagir o cumprimento de decisões judiciais, passou por mudanças significativas ao longo do tempo nos diversos Códigos de Processo Civil brasileiros. A comparação entre as previsões nos Códigos de 1939, 1973 e 2015 permite visualizar a evolução desse instrumento, considerando suas finalidades e a forma como o legislador buscou aprimorar sua eficácia no sistema jurídico.

⁸⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. Técnica Processual e Tutela dos Direitos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 395.

⁸⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. A Tutela Inibitória. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 177-178.

⁹⁰ PIAZ, Livia Cipriano dal. Os Limites da Atuação do Juiz na Aplicação das Astreintes. Revista Jurídica. Porto Alegre, v. 53, n. 338, dez 2005, p. 66.

O Código de Processo Civil de 1939, o primeiro a regulamentar de forma unificada o processo civil no Brasil, ainda era tímido quanto à previsão das astreintes. O texto legal de 1939 não previa expressamente uma multa para o descumprimento de ordens judiciais e a ideia de coerção indireta para o cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer ainda era incipiente, contudo estabelecia ação cominatória. Na época, a atuação do Judiciário era muito mais restrita e formalista e as possibilidades de execução das decisões se limitavam, em grande parte, a procedimentos executivos típicos, como a penhora de bens.

Nesse contexto, a falta de uma previsão clara para a aplicação das astreintes deixava o Judiciário com poucas opções coercitivas, em face do descumprimento de ordens que exigiam ações específicas, levando a um cenário em que o cumprimento de certas decisões poderia ser dificultado ou mesmo impossibilitado.

O Código de Processo Civil de 1973 representou um avanço importante na regulamentação das astreintes. Pela primeira vez, houve uma previsão expressa da aplicação dessa multa diária, também chamada de multa cominatória, como forma de garantir o cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer (Art. 461 do CPC/1973). A intenção era dar ao juiz uma ferramenta para assegurar que a parte condenada cumprisse a decisão judicial, sob pena de sofrer sanções pecuniárias, que se acumulavam diariamente até o efetivo cumprimento.

A partir do Código de Processo Civil de 1973, o juiz passou a ter a possibilidade de fixar a multa astreinte de acordo com sua discricionariedade, visando garantir a efetividade da decisão. No entanto, esse poder não era absoluto. A legislação exigia que o valor da multa fosse adequado e proporcional à obrigação imposta, o que, em alguns casos, gerava debates sobre a dosagem e a adequação da sanção.

O principal objetivo das astreintes nessa fase era compelir o devedor a cumprir voluntariamente a obrigação, sem que fosse necessário recorrer a medidas mais drásticas de execução. Ainda assim, o Código de Processo Civil de 1973 não apresentava muitos detalhes sobre os limites de aplicação, o que frequentemente gerava controvérsias sobre a sua aplicabilidade, especialmente em situações de descumprimento prolongado ou em casos que envolviam grandes valores.

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe importantes inovações e aprimoramentos em relação às astreintes, consolidando sua aplicação como um instrumento central para garantir a eficácia das decisões judiciais.

A previsão da multa diária permanece no novo código, agora no Art. 536, que trata das obrigações de fazer, não fazer e de entregar coisa. A legislação de 2015 foi mais específica, ao estabelecer parâmetros para a imposição, alteração e até mesmo a extinção da multa.

Uma das inovações significativas foi a possibilidade de o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, aumentar ou reduzir o valor da multa, quando considerado insuficiente ou excessivo, bem como a possibilidade de sua exclusão, caso o cumprimento da obrigação não seja mais possível. Essa flexibilidade foi uma tentativa de evitar abusos na aplicação das astreintes, proporcionando maior equilíbrio entre as partes, além de reforçar o seu caráter coercitivo, todavia sem torná-la punitiva ou desproporcional.

Outra característica do Código de Processo Civil de 2015 é a ampliação do uso das astreintes, que passou a abranger também obrigações de entrega de coisa, conforme o Art. 538⁹¹, ampliando o alcance desse mecanismo para diversas situações processuais. Além disso, o código trouxe maior ênfase na efetividade e celeridade, garantindo que as decisões judiciais fossem cumpridas de maneira mais rápida e eficiente, sem depender exclusivamente de procedimentos executórios tradicionais.

Impende destacar, no que diz respeito aos parâmetros estabelecidos pela astreintes, que a partir do Código de Processo Civil de 1973, a doutrina brasileira, deixando de lado o Art. 1.005 do Código de Processo Civil de 1939⁹², passou a entender que a multa não sofre limitação pelo valor da prestação.

O Código de Processo Civil de 1973, ao se referir à multa cominatória, não fez qualquer limitação ao seu valor. O Art. 644, em sua redação anterior à Lei nº 8.953/1994, afirma o seguinte: “Se a obrigação consistir em fazer ou não fazer, o

⁹¹ “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”.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 jan. 2024.

⁹² “Art. 1.005. Se o ato só puder ser executado pelo devedor, o juiz ordenará, a requerimento do exequente, que o devedor o execute, dentro do prazo que fixar, sob cominação pecuniária, que não exceda o valor da prestação”.

credor poderá pedir que o devedor seja condenado a pagar uma pena pecuniária por dia de atraso no cumprimento, contado o prazo da data estabelecida pelo juiz”⁹³.

No Código Civil de 1973, em seu Art. 461, e no Art. 84 do Código de Defesa do consumidor (Lei nº 8.078/1990⁹⁴), não há qualquer dúvida acerca da possibilidade de exceder o valor da prestação e que a indenização por perdas e danos se dará sem prejuízo da multa.

Como se vê, antes da entrada no Código de Processo Civil de 2015, a multa não tinha nada a ver com o valor da prestação inadimplida ou com as perdas e danos, tendo em vista que sua função é puramente coercitiva, ou seja, com o objetivo de coagir o réu a cumprir a decisão judicial⁹⁵.

A grande diferença entre os códigos de 1973 e de 2015 é a clareza e a ênfase à multa diária como mecanismo de coerção. No código vigente, a multa é passível de modificação em valor ou periodicidade pelo juiz, de acordo com a análise do caso concreto, sendo que o montante acumulado pode também eventualmente ser revertido em favor do exequente.

A comparação dos códigos revela uma evolução do sistema processual brasileiro, no sentido de intensificar os meios coercitivos para garantir a efetivação das decisões judiciais, refletindo as mudanças sociais e concepções sobre a justiça e a eficiência processual.

Como se observa, a multa não tem nada a ver com o valor da prestação inadimplida ou com as perdas e danos. Sua função é eminentemente coercitiva, isto é, o seu objetivo é convencer o réu a cumprir a decisão judicial. Neste sentido, não há como limitar o valor da multa ao valor da prestação inadimplida, se assim fosse, o devedor poderia ter a faculdade de se liberar de sua obrigação, devolvendo o valor que foi pago pela prestação.

⁹³ MOREIRA, José Carlos Barbosa. A tutela específica do credor nas obrigações negativas. Uberaba: Vitória Artes Gráficas, 1979, p. 40.

⁹⁴ BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 20 out. 2024.

⁹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. Técnica Processual e Tutela dos Direitos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 397.

2.3 Os Limites de Valores de Cada Modalidade de Multa

Neste tópico, discutiremos os valores mínimos e máximos, bem como os limites de cada modalidade de multa (material e processual), após termos explorado seus conceitos nos tópicos anteriores.

No aspecto material, um dos princípios do direito privado é o da reparação integral, pelo qual, não cumprida voluntariamente a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, lucros cessantes e danos emergentes. Não obstante, permite-se que, nos contratos, as partes possam ajustar a cláusula penal considerada como pacto acessório, pelo qual se determina previamente o valor da multa, a título de fixação de perdas e danos, ora em razão de inadimplemento contratual absoluto, ora em razão de inadimplemento contratual relativo ou atraso, multa moratória.

Estabelecida a cláusula penal em contrato, torna-se desnecessária a demonstração da prova dos danos para efeito de arbitramento do valor da indenização, eis que as próprias partes já previamente estipularam o seu valor, conforme estipulado no Art. 416 do Código Civil⁹⁶. De modo que o devedor é obrigado a cumprir a cláusula penal estabelecida em um contrato, tendo em vista ter sido pré-fixada, mesmo que considere o valor excessivo, já que foi previamente acordado.

Da mesma forma, o credor não pode alegar que a penalidade é insuficiente, se desejar compensação adicional, pode mover uma ação de perdas e danos, que cobre tanto o prejuízo referente ao dano emergente, quanto o lucro cessante. Contudo, para receber a compensação integral, o credor precisa comprovar efetivamente o prejuízo sofrido.

Não poderá o credor cumular a cláusula penal com perdas e danos, devendo optar, conforme estabelecido no Art. 416, parágrafo único, do Código Civil, ressaltar-se somente a hipótese de ato doloso do devedor, caso em que a indenização há de cobrir o ato lesivo em toda a sua extensão. Proclama o Art. 408 do mesmo diploma que, “incorre de pleno direito o devedor na cláusula penal, desde que, culposamente, deixe de cumprir a obrigação ou se constitua em mora”, assim dizendo, a cláusula penal é a prefixação das perdas e danos resultantes de culpa contratual, apenas.

⁹⁶ GOMES, Orlando. Obrigações. 17ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 190.

Assim, se há outros prejuízos decorrentes de culpa extracontratual, o seu ressarcimento pode ser pleiteado, independentemente daquela⁹⁷. Decidiu o STJ:

1. A obrigação de indenizar é corolário natural daquele que pratica ato lesivo ao interesse ou direito de outrem. Se a cláusula penal compensatória funciona como prefixação das perdas e danos, o mesmo não ocorre com a cláusula penal moratória, que não compensa nem substitui o inadimplemento, apenas pune a mora.
2. Assim, a cominação contratual de uma multa para o caso de mora não interfere na responsabilidade civil decorrente do retardo no cumprimento da obrigação que já deflui naturalmente do próprio sistema.
3. O promitente comprador, em caso de atraso na entrega do imóvel adquirido pode pleitear, por isso, além da multa moratória expressamente estabelecida no contrato, também o cumprimento, mesmo que tardio da obrigação e ainda a indenização correspondente aos lucros cessantes pela não fruição do imóvel durante o período da mora da promitente vendedora⁹⁸.

A Corte somente reafirmou o entendimento anterior, de que:

[...] a cláusula penal funciona a um só tempo como punição pelo descumprimento e como compensação previamente fixada pelos próprios contratantes pelas perdas e danos decorrentes desse mesmo inadimplemento. Se as próprias partes já acordaram previamente o valor que entendem suficiente para recompor os prejuízos experimentados em caso de inadimplemento, não se pode admitir que, além desse valor, ainda seja acrescido um outro, com fundamento na mesma justificativa: a recomposição de prejuízos⁹⁹.

Conforme dito anteriormente, a multa compensatória não pode ser cumulada com perdas e danos, sendo uma alternativa em benefício do credor (Art. 410), de sorte que o seu pagamento exclui a possibilidade de se exigir ainda perdas e danos (REsp 1.335.614/SP, Relator Ministro Sidnei Beneti).

Dessa maneira, mesmo sendo manifestação da autonomia privada, há limites objetivamente impostos pelo Código Civil, O valor da multa não pode ultrapassar o da obrigação principal (Art. 412), podendo haver a sua redução, caso haja o excesso (REsp 1.642/SP, Relator Ministro Salvo de Figueiredo Teixeira). Nessa hipótese, é dever do juiz a diminuição, pois também pode ocorrer casos em que o devedor cumpra em parte.

⁹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 418.

⁹⁸ STJ. Resp. 1.355-554-RJ. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Sidnei Benetei. Julgado em: 6 dez. 2012.

⁹⁹ STJ. Resp. 1.335-617-SP. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Sidnei Benetei. Julgado em: 24 abr. 2014.

Tratando-se de cláusula penal moratória, o credor estará autorizado a exigir não apenas o cumprimento (tardio) da prestação, como ainda a cláusula penal estipulada. Nesses termos, a dicção expressa do Art. 411 do Código Civil, que aliás, tem a mesma redação do Art. 919 do Código Civil de 1916: “Quando se estipular a cláusula penal para o caso de mora, ou em segurança especial de outra cláusula determinada, terá o credor o arbítrio de exigir a satisfação da pena cominada, juntamente com o desempenho da obrigação principal”.

A cláusula penal moratória não visa compensar inadimplemento nem substituir a execução do contrato, apenas punir o retardamento no cumprimento da obrigação. Por isso, admite-se sua cobrança de forma cumulativa com perdas e danos (obrigação que já deflui naturalmente do próprio sistema jurídico) e até mesmo, de forma simultânea, com o cumprimento do contrato.

A multa na esfera do processo civil também é considerada acessória não à obrigação principal, mas ao comando decisório, com o objetivo de coagir o devedor ao cumprimento da obrigação determinada na decisão, sem o caráter indenizatório.

No sentido da multa astreintes, como medida coercitiva de natureza patrimonial, passou a ser reconhecida no sistema processual brasileiro especialmente em relação às obrigações de fazer infungíveis. Não são raros os casos em que o juiz aplica multas em desfavor dos sujeitos de uma relação jurídica processual, devido à recalcitrância de uma delas em cumprir determinado comando judicial ou mesmo diante de comportamento que viole os princípios da boa-fé processual.

Segundo o entendimento do STJ e para maioria da doutrina, a sanção pecuniária no aspecto processual não deve ser fixada em patamar superior ao valor da própria obrigação. A multa, como mecanismo coercitivo, repercute sobre a vontade do executado, visa a forçá-lo, de forma indireta, a cumprir a prestação determinada na sentença. Mas é evidente que “o montante da multa cominatória deve guardar proporcionalidade com o valor da obrigação principal cujo cumprimento se busca, sob pena de a parcela pecuniária ser mais atrativa ao credor que a própria tutela específica”¹⁰⁰.

O entendimento defendido neste trabalho, é que a multa é acessória ao comando judicial proferido pelo magistrado, ou seja, está relacionada ao não

¹⁰⁰ STJ. Recurso Especial nº 1.512.647/MG. Superior Tribunal de Justiça, Segunda Seção. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado por unanimidade. DJe: 5 ago. 2015.

cumprimento da obrigação, diferentemente da multa material, que é devida pelo atraso propriamente dito da obrigação de pagar ou entregar o bem debatido.

O limite da multa coercitiva, astreintes, não deveria ser restrito ao valor da obrigação, o magistrado deve estabelecer o limite com base na capacidade econômica do devedor, entre outros critérios adotados neste trabalho.

Neste momento, busca-se analisar a possibilidade de o juiz reduzir ou aumentar a multa astreintes aplicada à parte, bem como definir os critérios que devem orientar sua fixação. Isso será feito primeiramente por meio da comparação com os limites aplicáveis a outras modalidades de multa. Tendo em vista que a maioria das decisões atuais utiliza conceitos mal definidos para justificar a redução da multa, muitas vezes confundindo enriquecimento ilícito com razões imotivadas e tratando-os como sinônimos. Esse uso inadequado de conceitos leva a reduções das multas cominatórias de maneira teratológica e sem fundamentação apropriada, baseando-se apenas em conceitos abstratos de proporcionalidade e razoabilidade.

2.3.1 Limites da Multa Moratória

Quando se trata de cláusula penal moratória, o Art. 411 do Código Civil admite que o credor poderá cumulativamente exigir a satisfação da pena cominada, junto com o cumprimento da obrigação principal¹⁰¹. Neste sentido, o professor Silvio Rodrigues afirma que: “Se a disposição contratual tiver o propósito de desencorajar a mora, ou de assegurar o cumprimento de uma cláusula da avença, portanto, a cláusula moratória, permite a lei que se ajunte o pedido de multa ao da prestação principal”¹⁰².

Na relação jurídica contratual, é comum que seja limitado o valor da cláusula penal moratória a entre dois e dez por cento da dívida ou da prestação em atraso, a depender da situação em concreto.

Em regra geral, a lei de usura estabelece, em seu Art. 9º, que não será válida a cláusula penal superior à importância de 10% do valor da dívida. Nesse ponto, o Código de Defesa do Consumidor limita o *quantum* a 2%, a pena convencional dos

¹⁰¹ “Art. 411. Quando se estipular a cláusula penal para o caso de mora, ou em segurança especial de outra cláusula determinada, terá o credor o arbítrio de exigir a satisfação da pena cominada, juntamente com o desempenho da obrigação principal”. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 2 nov. 2023.

¹⁰² RODRIGUES, Silvio. Direito Civil – Parte Geral das Obrigações. Vol. II, 30ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 271.

contratos de consumo no Brasil (Art. 52, § 1º do CDC)¹⁰³. Evidentemente, tal limitação só incidirá nos contratos em que as partes se enquadrem nos conceitos de consumidor e fornecedor, estabelecidos no Arts. 2º¹⁰⁴ e 3º¹⁰⁵ do Código de Defesa do Consumidor. Podemos citar por exemplo, os contratos de adesão, de mútuo etc. Conforme explica o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves:

Algumas leis limitam o valor da cláusula penal moratória a dez por cento da dívida ou da prestação em atraso, como o Decreto-Lei n. 58, de 1937, e a Lei n.6766 de 1979, que regulamentam o compromisso de compra e venda de imóveis loteados, e o Decreto n.22.626, de 1933, que reprime a usura. O Código de Defesa do Consumidor limita a 2% do valor da prestação a cláusula penal moratória estipulada em contratos que envolvam outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor (art.52, §1º). Próprio Código Civil estabelece multa “de até dois por cento sobre o débito”, no condomínio edilício (art. 1.336, §1º). Em qualquer desses casos, e em muitos outros, o juiz reduzirá na ação de cobrança, o valor da pena convencional aos referidos limites¹⁰⁶.

O valor de 2% a incidir nas cláusulas penais moratórias deverá ser calculado, nas obrigações de trato sucessivo (de execução continuada), sobre o valor da prestação inadimplida e não sobre a integralidade do contrato.

Há de se observar que o Art. 52 do Código de Defesa do Consumidor nada dispõe sobre o limite da cláusula penal compensatória, sendo que essa modalidade também poderá incidir nas relações consumeristas. Contudo, conforme se verá a seguir, caso o juiz verifique abusividade de tal cláusula, poderá diminuir o valor da multa de forma proporcional ao cumprimento da obrigação ou de forma excessiva.

¹⁰³ “Art. 52 [...]”

§ 1º As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação”. BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 20 jun. 2024.

¹⁰⁴ “Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 20 jun. 2024.

¹⁰⁵ “Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços”. BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 20 jun. 2024

¹⁰⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 421.

2.3.2 Limites da Multa Compensatória

O limite legal da cláusula penal é até o valor da obrigação principal, não pode ser excedido pelo estipulado no contrato, assim dispõe o Art. 412 do Código Civil¹⁰⁷. Se tal fato acontecer, o juiz deverá determinar a sua redução, não declarando a ineficácia da cláusula, mas somente o excesso.

Em regra, a cláusula penal compensatória elevada não autoriza o juiz a reduzi-la. Entretanto, sua redução pode ocorrer em dois casos: a) quando ultrapassar o limite legal; e b) nas hipóteses do Art. 413 do Código Civil.

Apesar de a irredutibilidade constituir um dos traços característicos da cláusula, por representar a fixação antecipada das perdas e danos, de comum acordo, dispõe o Art. 413 do Código Civil que: “Art. 413. A penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio”¹⁰⁸.

Assim, depreendemos desse artigo que o legislador considera justa a redução do montante da multa, compensatória ou moratória, quando a obrigação tiver sido satisfeita em partes, dando ao devedor que assim procede tratamento diferente do conferido àquele que desde o início nada cumpriu.

O professor Carlos Roberto Gonçalves enfatiza que: “o artigo 413 do Código Civil não dispõe que a penalidade “poderá”, mas sim, que “deve” ser reduzida pelo magistrado, nas hipóteses mencionadas, retirando o caráter facultativo da redução e acentuando a natureza pública e o caráter cogente da norma”¹⁰⁹. O dispositivo acima mencionado impõe um dever ao juiz de reprimir abuso, se a penalidade convencionada entre as partes for manifestamente excessiva, devendo o juiz reconhecer de ofício.

Desse modo, verifica-se que o Art. 413 do Código Civil determina a redução da cláusula penal em duas hipóteses distintas, quais sejam: a) cumprimento parcial da obrigação; e b) excessividade da cláusula penal.

¹⁰⁷ “Art. 412 O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal”. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 27 fev. 2024.

¹⁰⁸ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 17 jan. 2024.

¹⁰⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 421.

Na primeira hipótese, o juiz deverá reduzir proporcionalmente a cláusula penal, em virtude da realização do cumprimento pactuado entre as partes, não há discricionariedade. Na segunda hipótese, o juiz observará a “natureza” e a “finalidade” do negócio¹¹⁰.

A possibilidade de o juiz reduzir de ofício a cláusula penal foi admitida na IV Jornada de Direito Civil (STJ-CJF¹¹¹), com a aprovação do Enunciado 356, do seguinte teor: “Nas hipóteses previstas no art. 413 do Código Civil, o juiz deverá reduzir a cláusula penal de ofício”.

Observa-se que tal enunciado não fez distinção quanto às duas hipóteses contidas no dispositivo, quais sejam: a) obrigação tiver sido cumprida em parte; e b) se o montante da penalidade for manifestamente excessivo. Contudo, como elucidado pelo doutrinador Carlos Roberto Gonçalves, a redução equitativa do montante da cláusula penal só deve ocorrer *ex officio* na primeira hipótese, prevista no Art. 413 do Código Civil, ou seja, no caso de cumprimento parcial da obrigação. Se o montante for manifestamente excessivo, o juiz terá que analisar a finalidade e a natureza jurídica do negócio, portanto haverá necessidade de dilação probatória¹¹².

Outro ponto é que a pena convencionada, de que trata o dispositivo, não se confunde com a multa cominatória (astreintes). Como já decidiu o STJ, há “diferença nítida entre a cláusula penal – pouco importando se a multa nela prevista é moratória ou compensatória – e a multa cominatória, própria para garantir o processo por meio do qual pretende a parte a execução de uma obrigação de fazer ou não fazer”¹¹³.

A Corte frisou ainda que

[...] a diferença é, exatamente, a incidência das regras jurídicas específicas para cada qual. Se o juiz condena a parte ré ao pagamento de multa prevista na cláusula penal avençada pelas partes, estará presente a limitação contida no art. 412 do Código Civil. Se ao contrário, cuida-se de multa cominatória em obrigação de fazer ou não fazer, decorrente de título judicial, para garantir a efetividade do processo, ou seja, o cumprimento da obrigação, está presente o art. 644 do Código de Processo Civil/1973, com o que não há teto para o valor da cominação.

¹¹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 421.

¹¹¹ Conselho de Justiça Federal.

¹¹² GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015, p. 422.

¹¹³ (STJ - AgRg no AREsp: 738682 RJ 2015/0162885-3, Relator: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Publicação: DJ 27/05/2016)

Destaca-se aqui a assertiva final do STJ, “que a multa astreintes não há teto para o valor da cominação”. Contudo, não é o que vem acontecendo nas decisões proferidas por esta Corte, mesmo com a mudança expressa no art. 537 do Código de processo Civil de 2015, trataremos melhor sobre essa diferença no tópico limites da multa astreintes, a fim de fazer um comparativo entre as decisões proferidas de forma conflitante.

Assim, nada impede que o credor opte por ajuizar ação para forçar o cumprimento da obrigação principal, por meio da imposição de multa cominatória, se a natureza da prestação pactuada o permitir¹¹⁴. A multa cominatória (astreintes) e a cláusula penal são dois fenômenos que não se confundem. Parece-nos, entretanto, que o estudo da multa prevista na lei processual pressupõe a análise do regramento relativo às perdas e danos, tomando-se em conta o fato de que, não raro, elas são comparadas em diversas decisões judiciais.

Talvez isso se deva ao fato de que ambas possuem natureza acessória e, assim, é comum encontramos decisões judiciais que aplicam o regramento das perdas e danos às astreintes, ou que interpretam de forma equivocada as normas relativas aos institutos.

Como exemplo da confusão entre ambas, temos o julgamento no qual não se permitiu a fixação de astreintes em razão de previsão contratual de perdas e danos¹¹⁵. As partes celebraram em juízo um acordo por meio do qual a demandada, que era uma construtora, obrigou-se a transferir definitivamente a propriedade de bem imóvel à autora, além da liberação de uma hipoteca existente sobre o bem. O pacto celebrado continha a previsão de incidência de cláusula penal, na hipótese de seu descumprimento. Por ocasião do requerimento de fixação de astreintes pela autora, em vista do inadimplemento da obrigação, o pedido foi indeferido pelo magistrado, em razão da existência da cláusula penal. Tendo sido interposto recurso de agravo de instrumento, o Tribunal manteve a decisão, ao fundamento de que:

¹¹⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Vol. II, 7ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2006, p. 321.

¹¹⁵ “Agravo de instrumento – Ação de rescisão contratual – Descumprimento do acordo homologado judicialmente – Pleito de fixação de astreintes – Impossibilidade – Pacto prevê, expressamente, que, em caso de inadimplemento e/ou mora no cumprimento da obrigação, incidirá cláusula penal – Termos da transação que devem ser estritamente observados – Não cumprida a obrigação, abrir-se-á a possibilidade de se postular o desfazimento do negócio, com as consequências dele inerentes. Cláusula penal livremente pactuada – Decisão mantida – Recurso conhecido e não provido”. TJPR. Agravo de Instrumento nº 1.378.165-6. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, Sétima Câmara Cível. Relator: Des. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira. Julgado em: 15 set. 2015. DJe: 28 set. 2015.

[...] restou acordado, expressamente, na transação que, em caso de descumprimento de qualquer disposição, incidiram as cláusulas ali previstas. Note-se que as partes, capazes, livremente pactuaram cláusula penal, consistente em [...] nada aduzindo sobre a possibilidade de fixação de multa coercitiva.

No caso acima, não se permitiu a fixação da astreintes em função da existência da cláusula penal, entendimento totalmente equivocado por parte do magistrado, uma vez que a lei processual permite a imposição da medida de ofício pelo juiz, caso não seja cumprida a ordem emanada por ele. Ademais, a conclusão do julgamento ficou no sentido de que, uma vez que as partes pactuaram livremente a cláusula penal no contrato, estaria afastada a possibilidade da imposição da multa legal cominatória.

Em outras palavras, o julgamento é totalmente equivocado, pois: a) conclui que a imposição de uma das medidas servisse para afastar a outra, como se a astreintes e a cláusula penal se excluíssem; b) conclui que a existência de contrato celebrado entre as partes desautoriza o juiz à fixação de medida coercitiva, de ofício ou a requerimento; e c) demonstra o sentido de uma ideia contrária à efetividade da tutela específica da obrigação.

A cláusula penal, conforme antedito, nada mais é do que uma multa convencionada entre as partes, necessariamente acessória da obrigação principal pactuada, com o intuito de facilitar na apuração do *quantum*, quando ocorrer o inadimplemento culposos da própria obrigação¹¹⁶.

Enquanto a astreintes é uma multa processual, com a finalidade de coagir o devedor ao cumprimento da obrigação determinada em decisão judicial, não possuindo limitação pecuniária e a com a possibilidade de cumular com indenização por perdas e danos, em ação própria independente de fixação de multa¹¹⁷.

2.3.3 Limites das Multas Processuais por Abuso Processual

Neste tópico, abordaremos o limite das multas processuais por abuso processual, podendo ser dividida em duas modalidades: a) multa por ato atentatório à dignidade da justiça; e b) multa por litigância de má-fé. Ambas as multas possuem natureza jurídica punitiva/sancionatória, visam punir a parte pelo desacato ao Tribunal,

¹¹⁶ GOMES, Orlando. Obrigações. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 189.

¹¹⁷ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 103.

sendo uma espécie similar ao *contempt of court*, tendo suas limitações estabelecidas no próprio Código de Processo Civil, a depender do caso.

Em relação aos atos atentatórios à dignidade da justiça, primeiramente, o juiz advertirá a parte de que sua conduta poderá ser reconhecida e punida como ato atentatório à dignidade da justiça. Caso continue a adotar comportamento considerado atentatório à dignidade da justiça, o juiz poderá estabelecer uma multa de até 20% do valor da causa, conforme Art. 77, § 2º e 774¹¹⁸ do Código de Processo Civil, enquanto à conduta do Art. 334, § 8º (o comparecimento injustificado do autor ou do réu em audiência de conciliação) é aplicada multa de até 2% do valor da causa¹¹⁹.

O legislador previamente fixou os percentuais da multa para cada conduta que, dependendo do caso e da gravidade do ato, poderá ser arbitrada no mínimo ou no máximo estabelecido na lei, a critério do julgador. Já a multa por litigância de má-fé não pode ser inferior a 1% do valor da causa, nem superior a 10%. Conforme o Art. 81, § 2º do Código de Processo Civil¹²⁰, existe exceção no caso de causas com valor

¹¹⁸ “Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

[...] § 2º A violação ao disposto nos incisos IV e VI constitui ato atentatório à dignidade da justiça, devendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa de até vinte por cento do valor da causa, de acordo com a gravidade da conduta”.

“Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que:

I - frauda a execução;

II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

III - dificulta ou embaraça a realização da penhora;

IV - resiste injustificadamente às ordens judiciais;

V - intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exhibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus.

Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, o juiz fixará multa em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos do processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material”. BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 fev. 2024.

¹¹⁹ “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

[...] § 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado”.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 fev. 2024.

¹²⁰ “Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte

irrisório, quando o valor da multa usará o valor do salário-mínimo para a sua indexação. A multa não desobriga o litigante de má-fé do seu dever de indenizar a parte contrária por suas perdas e danos e honorários advocatícios.

Ainda, existe uma penalidade aplicável exclusivamente ao litigante de má-fé que intenta recursos meramente protelatórios ou manifestamente infundados estabelecido no Art. 1021, § 5º do Código de Processo Civil.

A principal sanção aplicável a ambos os institutos é a multa pecuniária, a qual é revertida à parte que sofreu danos, tanto no caso da litigância de má-fé, quanto na multa por ato atentatório contra a dignidade da justiça, estabelecido no Art. 774, parágrafo único do Código de Processo Civil¹²¹.

Porém, tal entendimento não é pacífico, existindo quem defenda que o destinatário deveria ser o fundo de modernização do Poder Judiciário. É a posição do professor Misael Montenegro Filho: “a multa deve ser revertida para o fundo de modernização do Poder Judiciário que vier a ser criado pela União e pelos Estados”.

Nelson Nery e Rosa Maria asseveram:

Caracterizada a litigância de má-fé, há para o *improbus litigator* o dever de indenizar, mesmo que seja vencedor na ação, pois independe do resultado da demanda. Essa condenação pode ser imposta cumulativamente com a pena pelo embaraço à atividade jurisdicional (*contempt of court*), prevista no CPC 77 IV e § 1.º, porque os bens jurídicos ofendidos e seus titulares são diferentes: o dever de não causar embaraço ao exercício da atividade jurisdicional e o Estado-juiz (*contempt of court*) e o dever de probidade e a parte prejudicada (litigância de má-fé)¹²².

Há casos em que a multa por ato atentatório à justiça é destinada ao Estado, conforme previsto nos incisos IV e VI do Art. 77. A questão sobre o destinatário da

contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.

[...] § 2º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo [...].

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 fev. 2024.

¹²¹ “Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que:

[...] Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, o juiz fixará multa em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos do processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material”. BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 fev. 2024.

¹²² NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 305.

multa gera confusão, e grande parte da doutrina entende que o Art. 77 se aplica na fase de conhecimento, enquanto o Art. 774 se refere à fase de execução.

Da mesma forma, a multa por litigância de má-fé tem casos, como no artigo 100, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em que a multa é em prol do Estado, quando revogada a justiça gratuita.

Outro ponto controverso é a questão da cumulação das sanções por litigância de má-fé (Art. 80 do CPC) e por ato atentatório à dignidade da justiça (Art. 77, IV e VI, do mesmo código). Ambas têm natureza punitiva, mas a cumulação dessas sanções só é permitida quando resultam de fatos distintos praticados pela parte no processo, vejamos a situação jurídica fática do julgado do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG), AI n. 0562944-17¹²³:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA - CUMULAÇÃO DE MULTAS - POSSIBILIDADE - PARÂMETRO DE ARBITRAMENTO DA MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - VALOR DAS MULTAS. 1- O comportamento intencionalmente malicioso e desleal adotado no processo merece censura e deve ser repudiado, por meio de aplicação de multa por litigância de má-fé e prática de ato atentatório à dignidade da justiça. 2- Por expressa previsão legal, a aplicação de multa àquele que praticou ato atentatório à dignidade da justiça não prejudica a imposição das sanções civis cabíveis, incluindo-se, portanto, a pena por litigância de má-fé. 3- O cumprimento de sentença é um desdobramento da fase de conhecimento, assim, para arbitramento da multa por litigância de má-fé, deve ser levado em consideração o valor da causa estipulado na petição inicial da ação ordinária, e não o valor da execução. 4- A fixação de multa deve ser suficiente a desestimular a conduta que viola o princípio da boa-fé objetiva, não podendo, contudo, se tornar fonte de enriquecimento da parte ofendida, pautando-se, portanto, nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade¹²⁴.

O Banco do Brasil S/A agravou da decisão proferida na ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, ajuizada pelo autor. O Banco do Brasil foi oficiado na condição de instituição financeira responsável pelos depósitos judiciais, não como parte da ação. Por conta do Contrato Administrativo nº 390/2015, o Banco do Brasil possui exclusividade na administração das contas de depósitos judiciais no estado de Minas Gerais. Dessa forma, ele é considerado fiel depositário dos depósitos judiciais e deve cumprir as ordens judiciais sem questionar.

¹²³ TJMG. Agravo de Instrumento nº 0562944-17. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 12ª Câmara Cível. Relator: Des. José Flávio de Almeida. Julgado em: 5 dez. 2018. DJe: 13 dez. 2018.

¹²⁴ TJMG. Agravo de Instrumento nº 1000017-03.7218.9/0009. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 12ª Câmara Cível. Relator: Des. José Flávio de Almeida. Julgado em: 5 dez. 2018. DJe: 13 dez. 2018.

Entretanto, o Banco do Brasil alegou indevidamente que havia sido oficiado como parte da ação, o que não ocorreu. Como fiel depositário, ele não tem legitimidade para opor embargos e deve proceder com a transferência dos valores bloqueados, conforme ordenado pelo Juízo. A decisão também indicou que a instituição confunde, propositalmente, suas funções de parte executada e de depositária dos valores bloqueados, criando tumulto e resistência injustificada ao andamento do processo.

O Juízo destacou que a conduta do Banco do Brasil caracteriza litigância de má-fé e ato atentatório à dignidade da justiça, sendo condenado a pagar multas de 5% do valor da execução em ambos os casos. Ademais, foi determinada a transferência do valor de R\$ 166.201,07 para a conta do Banco do Brasil, como executado, com os devidos acréscimos legais, e todo o valor restante para a conta dos credores.

O Banco do Brasil argumentou que as multas não poderiam ser cumuladas e que o valor de referência para as multas deveria ser o valor da causa, não o da execução. Além disso, afirmou que sua conduta não configurou litigância de má-fé ou ato atentatório à dignidade da justiça e que não se deve confundir a instituição como parte e como prestadora de serviços de depósitos judiciais. Contudo, a decisão reafirmou que, como fiel depositário, o Banco do Brasil deve cumprir as ordens judiciais sem questionar.

Com efeito, por expressa previsão legal, tem-se que a aplicação de multa àquele que praticou ato atentatório à dignidade da justiça não prejudica a imposição das sanções civis cabíveis, incluindo-se, portanto, a pena por litigância de má-fé. No caso dos autos, verificada a prática de ato atentatório à dignidade da justiça, bem como a litigância de má-fé pelo agravante, devem ser mantidas ambas as condenações impostas.

Neste sentido, a jurisprudência:

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - Agravante que foi condenada no pagamento de indenização por danos morais devidos ao agravado - Ante a ausência de pagamento voluntário da obrigação, foi determinada a indicação de bens à penhora, quando então a executada se insurgiu contra o termo inicial dos juros de mora fixados no v. Acórdão, transitado em julgado - Decorrido o prazo sem apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença, a insistência da executada em rediscutir questão preclusa, autoriza a aplicação de penalidade por ato atentatório à dignidade da justiça e por litigância de má-fé - Possibilidade de cumulação, não só porque não há vedação legal para tanto, mas por se tratarem de institutos diversos - Desrespeito ao dever de lealdade processual, não só porque pretendeu

retardar a satisfação do crédito, mas causou deliberadamente a necessidade de seguidas manifestações da parte contrária, exigindo para tanto reiterados pronunciamentos judiciais - Atuou a executada, portanto, com dolo processual e em prejuízo do direito do exequente, o que autoriza a aplicação da penalidade pela litigância de má-fé, bem como por ato atentatório à dignidade da justiça - inteligência do art. 774, II c/c art. 80, I, IV, V e VI, do CPC - Decisão agravada mantida - RECURSO DESPROVIDO¹²⁵.

O agravante defende:

[...] na eventualidade de se manter uma, ou ambas as sanções, que se utilize como parâmetro para o arbitramento da (s) multa (s) o valor originário da causa (R\$ 10.000,00), tendo em vista que tanto o artigo 77, quanto o artigo 81, ambos do CPC, que dispõem respectivamente sobre o arbitramento de multa por ato atentatório à dignidade da justiça, e multa por litigância de má-fé, preveem que o parâmetro para o arbitramento das multas será o valor da causa e não o valor da execução¹²⁶.

Na decisão agravada, o magistrado condenou o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no percentual de 5% do valor corrigido da execução e por ato atentatório à dignidade da justiça, também em 5% do valor atualizado da execução.

Com a devida vênia, o TJMG acertou nesse ponto, em que foi parcialmente reformada a decisão agravada, tendo em vista que, para arbitramento da multa por litigância de má-fé, deve ser levado em consideração o valor da causa estipulado na petição inicial da ação ordinária, não o da execução, porquanto o cumprimento de sentença é um desdobramento da fase de conhecimento.

Tendo em vista que o Art. 81 do Código de Processo Civil prevê a aplicação de multa superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa ao litigante de má-fé, deve ser parcialmente reformada a decisão, sob pena de enriquecimento sem causa dos agravados.

Por outro lado, a conduta atentatória à dignidade da justiça na execução deve ser punida com fixação de multa "em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução" (Art. 774, parágrafo único do Código de Processo Civil), revelando-se correta a decisão nesse ponto.

¹²⁵ TJSP. Agravo de Instrumento nº 2028386-16.2017.8.26.0000. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 9ª Câmara de Direito Privado. Relatora: Des. Angela Lopes. Julgado em: 12 set. 2018. DJe: 12 set. 2018.

¹²⁶ TJSP. Agravo de Instrumento nº 2028386-16.2017.8.26.0000. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 9ª Câmara de Direito Privado. Relatora: Des. Angela Lopes. Julgado em: 12 set. 2018. DJe: 12 set. 2018.

Por fim, o agravante insurgiu alegando serem exorbitantes os percentuais da multas fixadas. Porém, como disse a Desembargadora Relatora:

[...] o processo se arrasta há mais seis anos e, considerando os expedientes adotados pelo agravante que criou diversos embaraços para efetivação dos direitos dos agravados, mostram-se adequadas para o fim que se prestam as multas impostas em 5% do valor corrigido da ação ordinária e 5% do valor atualizado da execução, estando dentro dos percentuais previstos em lei¹²⁷.

Podemos dizer que a decisão proferida pelo TJMG foi acertada em todos os seus fundamentos, uma vez que o Banco insistiu de forma reiterada em não cumprir tais medidas impostas, agindo de má-fé e atentando contra o dever de lealdade processual.

Já a questão da cumulação de multa cominatória e a multa por ato atentatório contra à dignidade da justiça, para o STJ, no julgamento do RESP 1815621/SP¹²⁸, restou definido, pela 3ª Turma, que a multa por ato atentatório à dignidade da justiça e a multa cominatória (astreintes) possuem natureza jurídica distinta, portanto a sua aplicação conjunta não configura *bis in idem*.

O recurso especial teve origem na ação de reintegração de posse, na qual o autor buscava a devolução de maquinários e ferramentais cedidos em contratos de comodato a uma empresa fabricante de artefatos plásticos. A principal controvérsia é

¹²⁷ TJSP. Agravo de Instrumento nº 2028386-16.2017.8.26.0000. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 9ª Câmara de Direito Privado. Relatora: Des. Angela Lopes. Julgado em: 12 set. 2018. DJe: 12 set. 2018.

¹²⁸ “RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. MEDIDA LIMINAR. DEFERIMENTO. ART. 77, § 2º, DO CPC/2015. MULTA POR ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. ART. 536, § 1º, DO CPC/2015. MULTA DIÁRIA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 77, § 4º, DO CPC/2015. NATUREZAS DISTINTAS. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Na origem, trata-se de ação de reintegração de posse com medida liminar deferida. 3. Cinge-se a controvérsia a definir se é possível a cumulação da multa do artigo 77, § 2º, do CPC/2015 (por ato atentatório à dignidade da Justiça) e da multa prevista no artigo 536, § 1º, do CPC/2015 (multa diária) ou se a aplicação conjunta das referidas multas configura *bis in idem*. 4. A multa por ato atentatório à dignidade da justiça (art. 77, § 2º, do CPC/2015) é específica para as hipóteses de violação de dever processual, dentre eles o dever de cumprir com exatidão as decisões judiciais de caráter mandamental e o de não criar embaraços à efetivação dos provimentos judiciais, seja de natureza antecipatória ou final (artigo 77, inciso IV), com claras raízes no instituto do *contempt of court* de larga utilização no sistema da common law. Referida multa possui natureza tipicamente sancionatória pelo descumprimento de dever processual de obediência às decisões judiciais e consequente ofensa ao princípio da efetividade processual. 5. A multa diária (artigo 536, § 1º, do CPC/2015) apresenta caráter eminentemente coercitivo, e não sancionatório ou punitivo. 6. A multa por ato atentatório à dignidade da justiça e a multa diária (astreintes) possuem naturezas jurídicas distintas, de modo que podem coexistir perfeitamente. 7. O Código de Processo Civil de 2015 passou a prever expressamente a possibilidade de cumulação das multas no seu artigo 77, § 4º. 8. Recurso especial provido”. STJ. Recurso Especial nº 1815621-SP 2019/0141240-6. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em: 28 set. 2021. DJe: 1 out. 2021.

determinar se é possível a aplicação conjunta das multas previstas nos Arts. 77, § 2º e 536, § 1º do CPC/2015, ou se isso poderia configurar *bis in idem*.

Após o deferimento de liminar, como as partes eram domiciliadas em locais distintos, houve a expedição de carta precatória. Em virtude da não localização de todos os bens, o juízo deprecado aplicou multa por ato atentatório à dignidade da Justiça, no montante de 10% do valor da causa. Paralelamente, o juízo de origem determinou a intimação da ré, para que indicasse o local exato onde se encontravam as máquinas ainda não restituídas, no prazo de 24 horas, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Após o retorno da carta precatória, a autora da ação iniciou o cumprimento provisório da multa fixada pelo juízo deprecado. Porém, o juízo de origem, após a manifestação da empresa de artefatos plásticos, revogou a penalidade, ao fundamento de que sua aplicação em conjunto com a astreintes configuraria *bis in idem*. A decisão foi posteriormente confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP).

Assim, inconformada, a autora da ação interpôs o Recurso Especial para o STJ, onde teve o recurso conhecido e provido. O Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva explicou que a multa contra o ato atentatório à dignidade da justiça tem natureza punitiva e é específica para as hipóteses de violação de dever processual: "Referida multa possui natureza tipicamente sancionatória pelo descumprimento de dever processual de obediência às decisões judiciais e consequente ofensa ao princípio da efetividade processual", afirmou. Já a multa diária de caráter coercitivo, não punitivo, tem o objetivo apenas de compelir o devedor a cumprir sua obrigação de fazer ou não fazer, determinada em decisão judicial, de modo que sua aplicação em conjunto com a outra multa não configura dupla penalidade pelo mesmo fato. Completou o relator:

O novo regramento processual civil passou a prever expressamente a possibilidade de cumulação das multas no artigo 77, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, de modo que não remanescem mais dúvidas acerca da possibilidade de sua utilização simultâneo.

Quanto ao caso em julgamento, Villas Bôas Cueva ressaltou que as duas multas cumpriram exatamente a função a que se destinam, visto que a multa por ato atentatório à dignidade da justiça, aplicada pelo juízo deprecado, teve como objetivo punir a empresa ré pela resistência ao cumprimento da decisão judicial, que determinou a entrega de todos os bens descritos no mandado, criando embaraços à

efetivação da liminar. Por outro lado, apontou, a multa diária buscou estimular a ré a indicar o local exato das máquinas que ainda não tinham sido restituídas.

Podemos concluir que multa por ato atentatório à dignidade da justiça, conforme antedito, tem a finalidade de sancionar a violação de deveres processuais, como o cumprimento das decisões judiciais e a não criação de obstáculos à sua efetivação. Possuindo natureza jurídica tipicamente sancionatória, baseada no princípio da efetividade processual e inspirada no instituto do *contempt of court* da *common law*.

Já a multa diária (astreintes) possui uma finalidade coercitiva, visando garantir o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer imposta pela decisão judicial. Desse modo, há possibilidade de cumulação, tendo em vista que as multas possuem naturezas jurídicas distintas, o que permite a sua coexistência sem caracterizar *bis in idem*. Também, há uma previsão legal, expressa no Art. 77, § 4º do Código de Processo Civil de 2015, que prevê expressamente a possibilidade de cumulação das multas. A decisão do STJ confirma que é possível a aplicação conjunta da multa por ato atentatório à dignidade da justiça e da multa diária, uma vez que possuem finalidades e naturezas diferentes, conforme expressamente previsto.

Outro ponto a ser debatido é uma grande controvérsia que há entre o Art. 774, IV da multa contra o ato atentatório à dignidade da justiça e a multa astreintes. O artigo estabelece justamente que se considerará atentatória à dignidade da justiça a conduta omissa ou comissiva do executado que resiste injustificadamente às ordens judiciais, lendo tal artigo, tiramos a mesma conclusão para a astreintes.

Porém, após toda a explanação aqui exposta sobre a finalidade e a natureza jurídica da multa astreintes e a multa contra o ato atentatório à dignidade da justiça, concluímos que a astreintes serve justamente para coagir o devedor ao cumprimento da obrigação. Ou seja, se o comando judicial for atendido, a astreintes perde sua função, já a multa contra o ato atentatório à dignidade da justiça serve como uma sanção, ou seja, uma medida que visa a coibir o ato já praticado pelo devedor.

Um exemplo hipotético de um despacho perfeito seria caso o magistrado proferisse uma decisão para que o devedor cumprisse tal obrigação de fazer ao credor, sob pena de multa diária no valor fixado de R\$ 1.000,00. Caso esse devedor resistisse de forma injustificada, usando meios ardis maliciosos para não cumprir a execução, é completamente compreensível a aplicação, também, da multa contra o ato atentatório da dignidade da justiça.

2.3.4 Limites para as Multas Coercitivas

Após identificar as principais e mais relevantes diferenças entre as multas no ordenamento jurídico brasileiro, tanto materiais, quanto processuais, passaremos a analisar, neste tópico, o entendimento da doutrina e da jurisprudência sobre a possibilidade de as astreintes serem limitadas ao valor da obrigação principal. Nas palavras de Barbosa Moreira:

À semelhança do que se dá nas astreintes no direito francês, fonte inspiradora do legislador nacional, o montante exigível pode ultrapassar o valor da obrigação: nisso, precisamente, revela-se a índole coercitiva, e não de ressarcimento, que tem a imposição¹²⁹.

A ideia equivocada de que o valor da multa astreintes estaria restrito ao valor da obrigação principal nasceu do Art. 1.005 do CPC/39, cujo texto estabelecia que “Se o ato só puder ser executado pelo devedor, o juiz ordenará, a requerimento do exequente, que o devedor o execute, dentro do prazo que fixar, sob pena de cominação pecuniária, que não exceda o valor da prestação”¹³⁰.

Na redação original do Código de Processo Civil de 1973, em seu Art. 461, § 4º, a fixação de multa cominatória deveria constar do pedido inicial e ser deferida ou indeferida no momento da sentença, inclusive com a determinação do valor a ser cobrado. Em tal contexto, entendia-se que o valor total da multa não poderia ser superior ao valor da condenação, já que, em caso de descumprimento absoluto, a inadimplência se resolveria em perdas e danos. Assim, por terem sido fixados em sentença a multa e seu valor, estavam sujeitos a inalterabilidade da coisa julgada material.

Com as reformas introduzidas no código de Processo Civil de 2015, em seu Art. 536 e seguintes, as multas cominatórias passaram a poder ser fixadas não somente na fase de conhecimento, mas também na fase de execução, não havendo mais a necessidade de pedido expresso na petição inicial, podendo ser imposta de ofício pelo magistrado. Tal modificação foi muito mais profunda do que poderia parecer à primeira vista.

¹²⁹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. A Tutela Específica do Credor nas Obrigações Negativas: Temas de Direito Processual. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 40.

¹³⁰ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 103.

Ao deslocar o instituto da multa cominatória da fase de conhecimento para a fase de execução e, ao admitir que não era necessário que o pedido de sua fixação constataste da inicial, o legislador deslocou, igualmente, seu deferimento do conteúdo para os efeitos da sentença, excluindo-a, por definição do âmbito da coisa julgada.

Com isso, o valor, periodicidade e até mesmo sua pertinência passaram a ser alteradas a qualquer tempo pelo julgador, desde que a alteração tivesse por condão o atingimento de seus escopos, quais sejam: a garantia do cumprimento específico, a proteção da dignidade e a obrigatoriedade das decisões judiciais.

No mesmo período, a conversão da obrigação inadimplida em perdas e danos deixou de ser a regra. Por isso, a multa cominatória, ao ser deslocada para a fase da execução, não mais servia de substituto para eventual indenização, em caso de inadimplemento absoluto, razão pela qual seu valor deixou de ser limitado ao da obrigação inadimplida.

Mesmo inexistindo limitação do valor da fixação da multa astreintes, a 4ª e a 2ª Turmas do STJ possuem entendimentos nos Resp., respectivamente, 718.283/SP¹³¹ e 1415647/SP¹³², de que é necessário ter um teto para a multa astreintes, limitando seu *quantum* máximo até o valor da causa.

Por outro lado, a 3ª Turma do STJ, através do julgamento do AgRg, nos Edcl no Resp. 1277152/RS¹³³, defendeu a possibilidade de a astreintes não ficar vinculada ao valor da obrigação principal, referindo que

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

Nessa ordem de ideias:

¹³¹ STJ. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 718.283/SP. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 20 ago. 2015. DJe: 20 ago. 2015

¹³² STJ. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 1.415.647/SP. Superior Tribunal de Justiça, Segunda Turma. Relator: Min. Og Fernandes. Julgado em: 18 dez. 2014. DJe: 4 fev. 2015.

¹³³ STJ. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 1.277.152/RS. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Julgado em: 23 fev. 2016. DJe: 26 fev. 2016.

[...] para auferir se o valor da multa é exorbitante ou irrisório, deve-se considerar o quantum da multa diária no momento da sua fixação, em detrimento do total alcançado com a integralidade da obrigação principal, tendo em vista que este último critério incentivaria a conduta de recalcitrância do devedor em cumprir a decisão judicial, além de estimular a interposição de recursos às cortes superiores para a redução da sanção, em total desprestígio à atividade jurisdicional das instâncias ordinárias¹³⁴.

Para essa corrente, é necessário observar o termo inicial e final da multa, uma vez que a astreintes é acessória ao comando judicial e reduzi-la seria incentivar a conduta recalcitrante do devedor. Para Luiz Guilherme Marinoni, “A multa coercitiva em nada se assemelha ou guarda ligação com o valor da prestação principal inadimplida ou, até mesmo, com as perdas e danos”¹³⁵. Adverte, ainda, que a função da astreintes é coercitiva, com a finalidade de fazer o réu cumprir com determinada obrigação de fazer ou não fazer.

As astreintes são exigíveis pelo simples descumprimento da medida judicial a ser cumprida, sendo desnecessária a existência de prejuízo, em decorrência do não cumprimento da obrigação principal, porque sua natureza jurídica não é compensatória ou indenizatória, mas sim inibitória.

Alexandre Freitas Câmara também entende que a multa astreintes não guarda relação com o valor da obrigação principal, pois em inúmeros casos, o direito não apresentará conteúdo econômico. Todavia, ainda que ostente esse conteúdo, o valor da multa poderá ser superior ao direito ou bem pleiteado, pois não há que se confundir com a cláusula penal¹³⁶.

Inclusive, como já explicado no tópico anterior, a multa astreintes possui um caráter acessório, referente ao comando judicial para coagir o devedor ao cumprimento da obrigação principal, não um caráter acessório referente ao bem tutelado, como é o caso da cláusula penal.

O valor da multa deveria ser motivo do devedor a cumprir sua obrigação, tendo em vista sua natureza jurídica coercitiva/inibitória, mas ao mesmo tempo, não pode ser elevada ao ponto de lhe causar a insolvência, já que, em tal caso, a obrigação igualmente deixaria de ser cumprida, tornando a própria multa ineficaz e inexequível.

¹³⁴ STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.205.869/RJ 2017/0298019-4. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Julgado em: 5 jun. 2018. DJe: 14 jun. 2018.

¹³⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela Específica: Arts. 461, CPC e 84, CDC. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 190.

¹³⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. A Nova Execução de Sentença. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 56.

Ao enfrentar a possibilidade de a multa cominatória se limitar ao valor da obrigação principal, Eduardo Talamini observa que, “se o crédito decorrente da multa é algo inconfundível com as perdas e danos, carecia de sentido limitá-lo ao valor do dever violado ou dos prejuízos havidos”. Além disso:

[...] haverá de estabelecer-se montante tal que concretamente influia no comportamento do demandado, o que, diante das circunstâncias do caso (a situação econômica do réu, sua capacidade de resistência, vantagens por ele carreadas com o descumprimento, outros valores não patrimoniais eventualmente envolvidos, etc.) pode resultar em *quantum* que supere aquele que se atribuiu ao bem jurídico visado¹³⁷.

A eficácia da multa deve ter como parâmetros a resistência do devedor a cumprir a obrigação, ou seja, quanto maior a recalcitrância, maior a multa e o valor de seu patrimônio, não devendo superar a efetiva capacidade de pagamento.

A possibilidade do julgador de, a qualquer tempo, alterar o valor da cominação, reside na constatação prática de que a situação econômica do país ou patrimonial do executado podem sofrer variações através do tempo, causando, com isso, a alteração das bases fáticas existentes no momento da atribuição do valor.

Ao julgar o REsp. 1428172¹³⁸, em 23 de junho de 2015, o Ministro Moura Ribeiro, da 3ª Turma, sabiamente concluiu pela possibilidade do valor total das astreintes superar o valor da obrigação principal, ao referir que

[...] a apuração da razoabilidade e da proporcionalidade do valor da multa diária deve ser verificada no momento da sua fixação, em relação ao da obrigação principal, uma vez que a redução do montante fixado, a título de astreintes, quando superior ao valor da obrigação principal, acaba por prestigiar a conduta de recalcitrância do devedor em cumprir a decisão judicial e estimula a interposição de recursos a esta Corte para a redução da sanção, em total desprestígio da atividade jurisdicional das instâncias ordinárias.

Como se observa, entendemos pela impossibilidade de limitação do valor da astreintes ao valor da obrigação principal. Fazendo-se necessária uma análise sobre o comportamento das partes, também será legítima a sua exclusão ou redução, nos casos em que o executado venha apresentar justificativas relevantes para o inadimplemento.

¹³⁷ TALAMINI, Eduardo. Tutela Relativa aos Deveres de Fazer e de Não Fazer. CPC, Art. 461; CDC, Art. 84. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 243.

¹³⁸ STJ. Recurso Especial nº 1.428.172. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Moura Ribeiro. Julgado em: 23 jun. 2015. DJe: 1 jul. 2015.

É fato que, em algumas situações, ante à inadimplência insistente do devedor, o valor da multa pode se tornar expressivo, o que nos conduz a enfrentar outro problema, o enriquecimento do exequente, que por vez é tido pela jurisprudência como indevido, imotivado ou ilícito, inclusive, ocorrendo em muitas das vezes uma confusão sobre os conceitos.

3 AS CAUSAS DE ENRIQUECIMENTO

O Código Civil brasileiro, a partir do Art. 884, estabelece as bases para a vedação do enriquecimento sem causa. Segundo este artigo, aquele que se enriquecer sem justa causa, à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, delineando uma premissa fundamental de justiça e equidade nas relações jurídicas.

As causas de enriquecimento previstas visam assegurar que nenhum indivíduo obtenha vantagem patrimonial sem uma base legal que a justifique. No entanto, a aplicação prática desse princípio frequentemente encontra desafios, especialmente na distinção entre os diferentes tipos de enriquecimento.

É essencial diferenciar o enriquecimento sem causa indevido, propriamente dito, do enriquecimento imotivado e do ilícito, pois cada um possui características específicas. O enriquecimento sem causa indevido se refere à obtenção de vantagem econômica, sem que haja uma justificativa legal ou contratual, sendo a obrigação de restituição uma forma de restabelecer o equilíbrio patrimonial. Já o enriquecimento imotivado ocorre quando uma pessoa se beneficia economicamente, sem uma causa aparente, mas não necessariamente por meio de uma conduta ilícita. Por outro lado, o enriquecimento ilícito envolve a obtenção de vantagem por meio de atos contrários à lei, como fraude, corrupção ou outros crimes.

A importância de distinguir esses conceitos está em questionar se tais argumentos seriam válidos no momento da decisão que reduz o valor da multa astreintes ao montante da obrigação, com a justificativa de evitar o enriquecimento sem causa do credor.

3.1 Enriquecimento Indevido

Um interessante aspecto levado em conta pela doutrina majoritária e pela jurisprudência diz respeito ao fato de que, quando o valor das astreintes supera o valor da obrigação principal, alcançando uma quantia alta, os valores são reduzidos de formas abruptas, sob o argumento de que há necessidade, para evitar o enriquecimento sem causa do credor pelo descumprimento da ordem judicial¹³⁹.

¹³⁹ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021, p. 212.

Há casos em que o devedor tem capacidade patrimonial para arcar com a multa fixada e opta, voluntariamente, por descumprir a decisão judicial. Em tais casos, a multa tende a alcançar valores expressivos, o que tem levado o Poder Judiciário a determinar sua redução, por entender que a manutenção da condenação em valor elevado causaria o enriquecimento imotivado, indevido ou ilícito do exequente.

Observa-se, nas decisões do STJ, que muitas das vezes ocorre uma confusão quanto os conceitos das causas de enriquecimento, quando é para se justificar a diminuição do valor arbitrado da multa astreintes, sem distinguir os conceitos de enriquecimento indevido, ilícito e imotivado. Vejamos alguns julgados colacionados.

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DEVOLUÇÃO DE BEM POR CONTA DE REFORMA DE LIMINAR EM AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. MULTA DIÁRIA. EXORBITÂNCIA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO. ASTREINTES. PARÂMETROS DE FIXAÇÃO.

1. Consoante entendimento desta Corte Superior, é possível a redução do valor das astreintes nas hipóteses em que a sua fixação ensejar multa de valor muito superior ao discutido na ação judicial em que foi imposta, a fim de **evitar possível enriquecimento sem causa**, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Precedentes.

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

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

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

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

6. Na hipótese, tendo por norte os critérios objetivos acima especificados, considerando que o valor inicial das astreintes, fixadas em R\$ 300,00 (trezentos reais) por dia, não foi condizente e razoável com a obrigação inicial, por representar quase 10% do valor do bem a que se pretendia a

devolução, somado com a conduta da recorrida em permitir o aumento exorbitante do montante atingido pela multa diária e tendo em conta, ainda, a capacidade econômica, a recalcitrância do devedor, ora recorrente, o cumprimento da obrigação, bem como, o valor e importância do bem jurídico tutelado, penso seja razoável modificar a condenação da multa diária a fim de que o montante no valor de R\$ 695.699,86 (seiscentos e noventa e cinco mil, seiscentos e noventa e nove reais e oitenta e seis centavos) seja reduzido para o valor total de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais), o que garante a efetividade da tutela jurisdicional e, a um só tempo, evita o enriquecimento sem causa do beneficiário da medida.

7. Recurso especial provido (grifo nosso)¹⁴⁰.

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DEVOUÇÃO DE BEM POR CONTA DE REFORMA DE LIMINAR EM AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. MULTA DIÁRIA. EXORBITÂNCIA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO. ASTREINTES. PARÂMETROS DE FIXAÇÃO. 1. Consoante entendimento desta Corte Superior, é possível a redução do valor das astreintes nas hipóteses em que a sua fixação ensejar multa de valor muito superior ao discutido na ação judicial em que foi imposta, **a fim de evitar possível enriquecimento sem causa**, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Precedentes. 2. No tocante especificamente ao balizamento de seus valores, são dois os principais vetores de ponderação: a) efetividade da tutela prestada, para cuja realização as astreintes devem ser suficientemente persuasivas; e b) vedação ao enriquecimento sem causa do beneficiário, porquanto a multa não é, em si, um bem jurídico perseguido em juízo. 3. O arbitramento da multa coercitiva e a definição de sua exigibilidade, bem como eventuais alterações do seu valor e/ou periodicidade, exige do magistrado, sempre dependendo das circunstâncias do caso concreto, ter como norte alguns parâmetros: i) valor da obrigação e importância do bem jurídico tutelado; ii) tempo para cumprimento (prazo razoável e periodicidade); iii) capacidade econômica e de resistência do devedor; iv) possibilidade de adoção de outros meios pelo magistrado e dever do credor de mitigar o próprio prejuízo (*duty to mitigate the loss*). 4. É dever do magistrado utilizar o meio menos gravoso e mais eficiente para se alcançar a tutela almejada, notadamente verificando medidas de apoio que tragam menor onerosidade aos litigantes. Após a imposição da multa (ou sua majoração), constatando-se que o apenamento não logrou êxito em compelir o devedor para realização da prestação devida, ou, ainda, sabendo que se tornou jurídica ou materialmente inviável a conduta, deverá suspender a exigibilidade da medida e buscar outros meios para alcançar o resultado específico equivalente. 5. No tocante ao credor, em razão da boa-fé objetiva (NCPC, arts. 5º e 6º) e do corolário da vedação ao abuso do direito, deve ele tentar mitigar a sua própria perda, não podendo se manter simplesmente inerte em razão do descaso do devedor, tendo dever de cooperação com o juízo e com a outra parte, seja indicando outros meios de adimplemento, seja não dificultando a prestação do devedor, impedindo o crescimento exorbitante da multa, sob pena de perder sua posição de vantagem em decorrência da supressão. Nesse sentido, Enunciado nº 169 das Jornadas de Direito Civil do CJF. 6. Na hipótese, tendo por norte os critérios objetivos acima especificados, considerando que o valor inicial das astreintes, fixadas em R\$ 300,00 (trezentos reais) por dia, não foi condizente e razoável com a obrigação inicial, por representar quase 10% do valor do bem a que se pretendia a devolução, somado com a conduta da recorrida em permitir o aumento exorbitante do montante atingido pela multa diária e tendo em conta, ainda, a capacidade econômica, a recalcitrância do

¹⁴⁰ STJ. Recurso Especial nº 1.733.695/SC 2018/0077019-7. Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. DJe: 2 fev. 2021.

devedor, ora recorrente, no cumprimento da obrigação, bem como, o valor e importância do bem jurídico tutelado, penso seja razoável modificar a condenação da multa diária a fim de que o montante no valor de R\$695.699,86 (seiscentos e noventa e cinco mil, seiscentos e noventa e nove reais e oitenta e seis centavos) seja reduzido para o valor total de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais), o que garante a efetividade da tutela jurisdicional e, a um só tempo, evita o enriquecimento sem causa do beneficiário da medida. 7. O valor elevado a que se chegou a título de astreintes não decorreu, como quer fazer crer a ora agravante, pela conduta tão somente do consumidor, mas, também, pela sua própria desídia em cumprir a decisão judicial. Como assentado em diversos precedentes desta Corte Superior, o "destinatário da ordem judicial deve ter em mente a certeza de que eventual desobediência lhe trará consequências mais gravosas que o próprio cumprimento da ordem, e não a expectativa de redução ou de limitação da multa a ele imposta, sob pena de tornar inócuo o instituto processual e de violar o direito fundamental à efetividade da tutela jurisdicional" (REsp 1819069/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/05/2020, DJe 29/05/2020). 8. Agravo interno não provido (grifo nosso)¹⁴¹.

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. APLICAÇÃO DA MULTA NO VALOR (ASTREINTE) PLENAMENTE EXIGÍVEL. **ENRIQUECIMENTO INDEVIDO DA PARTE.** ARBITRAMENTO QUE REFOGE AOS LIMITES DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. NECESSÁRIA LIMITAÇÃO DO VALOR MÁXIMO PARA A MULTA. ACÓRDÃO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO STJ. SÚMULA 83 DO STJ. INCIDÊNCIA. NULIDADE POR CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Não há que falar em violação ao art. 1.029, III, Código de Processo Civil/15 quando a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido diverso à pretensão da parte recorrente. 2. Quanto à redução das astreintes nas instâncias ordinárias, no sentido de adequá-las aos parâmetros do Princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade, **com o fim de se afastar eventual enriquecimento sem causa da parte contrária**, incide a Súmula 83 do STJ, que determina a pronta rejeição dos recursos a ele dirigidos quando o entendimento adotado pelo Tribunal de origem estiver em conformidade com a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores. 3. Agravo interno não provido (grifo nosso)¹⁴².

Aqui temos três jurisprudências do mesmo Ministro, Luís Felipe Salomão, da 4ª Turma do STJ. Nas duas primeiras, o Ministro alega ser possível a redução do valor da multa diária astreintes, a fim de evitar possível enriquecimento sem causa, sem tipificar qual seja: indevido, imotivado ou ilícito. Já na terceira jurisprudência, logo na

¹⁴¹ STJ. Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.733.695/SC 2018/0077019-7. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 22 mar. 2021. DJe: 25 mar. 2021. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1205681032>. Acesso em: 16 fev. 2024.

¹⁴² STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.443.935/SC 2019/0031084-9. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 29 out. 2019. DJe: 7 nov. 2019. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/859910576>. Acesso em: 16 fev. 2024.

ementa é possível verificar que a redução da multa astreintes se faz exigível, a fim de evitar o enriquecimento indevido da parte.

Não só o Ministro Salomão, mas também outros ministros que compõem o STJ e outros tribunais pátrios apresentam essa confusão nos conceitos. Antes de discutirmos se é certo ou errado, é fundamental definir o que é o enriquecimento sem causas e seus tipos, quais sejam: indevido, ilícito e imotivado, para podermos avaliar se é pertinente enquadrar ou não em tais circunstâncias.

Em primeiro lugar, é preciso estabelecer o significado jurídico da expressão “enriquecimento sem causa”. Mario da Silva Pereira afirma que:

Muito embora a literatura jurídica nacional reclame a sistematização do instituto do enriquecimento sem causa, que alguns confundem com a ideia de ilícito, mas sem razão, porque a dispensa, verdade é que todas as hipóteses previstas pelos construtores da teoria estão disciplinadas no nosso Direito em ligação com a instituição que mais se lhe avizinha¹⁴³.

Ressalta-se que o “enriquecimento sem causa” se aplica não só a quando não tenha havido causa que justificasse o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir, conforme prevê o Art. 885 do Código Civil de 2002¹⁴⁴.

Já o enriquecimento indevido ou injustificado, pode ser considerado uma espécie do gênero do enriquecimento sem causa, sendo aquele que, sem causa que justifique, enriquece à custa de outrem¹⁴⁵.

O Dicionário Online de Português dá o seguinte significado de indevido: “Sobre o qual não se possui obrigação: uma atribuição indevida” ou “Algo que não se merece; de modo injusto”¹⁴⁶.

Podemos dizer que o enriquecimento indevido ou injusto está para o pagamento indevido. Em outras palavras, aquele que, sem justa causa, se beneficia às custas de outrem, é obrigado a restituir o valor com o qual se locupletou injustamente. Podemos citar o exemplo das ações de repetição do indébito, em que o

¹⁴³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993, p. 206.

¹⁴⁴ “Art. 885. A restituição é devida, não só quando não tenha havido causa que justifique o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir”. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 24 fev. 2024.

¹⁴⁵ VARELA, João de Matos Antunes. Direito das Obrigações em Geral. Vol. I, 8ª Ed. Coimbra: Almedina, 1994, p. 474.

¹⁴⁶ Disponível em: <https://www.dicio.com.br/indevido/>.

suposto devedor pagou indevidamente tal cobrança, que o credor acreditava ser justa, sendo lícita e tendo motivo em tal ato¹⁴⁷.

A obrigação de restituir e a correspondente pretensão à restituição constituem assim uma forma de compensação instituída pela lei para certas situações que, embora formalmente conformes aos seus preceitos, conduzem a resultados (de injusto enriquecimento) substancialmente reprovados pelo direito¹⁴⁸.

Aqui uma pessoa tem um acréscimo patrimonial em virtude de erro de outra. Não se trata de prática de ato ilícito, tampouco de falta de motivação. O ato que deu origem ao aumento de patrimônio é, a rigor, lícito. O motivo é tal ato, no entanto, sua prática se deu mediante vício de consentimento ou algum outro fator que o possa invalidar. Ou seja, o enriquecimento é injusto porque, segundo a ordenação substancial dos bens aprovada pelo Direito, ele deve pertencer a outro.

Depois do conceito do que é enriquecimento indevido, indaga-se, a multa astreintes pode ser considerada como um enriquecimento indevido pela parte do credor? Houve uma deslocação patrimonial ao credor? Se a resposta for sim, o dinheiro saiu de forma indevida ao credor?

Vamos por partes, “a deslocação patrimonial é todo o ato por virtude do qual se aumenta o patrimônio de alguém custa de outrem, seja qual for a forma por que o aumento se opere”¹⁴⁹.

O credor realmente vai ter um acréscimo patrimonial com o recebimento da multa astreintes, é inegável. Contudo, o recebimento da multa não é de forma indevida, tampouco fundada em erro de outrem.

O valor recebido da multa astreintes é devido pelo inadimplemento do devedor, tendo dessa forma cumprido o seu caráter coercitivo. No momento em que o credor recebe esse valor, a ameaça da coação está cumprida e assim o devedor pensará duas vezes, antes de não cumprir a obrigação de fazer imposta pelo Poder Judiciário.

¹⁴⁷ VARELA, João de Matos Antunes. Direito das Obrigações em Geral. Vol. I, 8ª Ed. Coimbra: Almedina, 1994, p. 474.

¹⁴⁸ VARELA, João de Matos Antunes. Direito das Obrigações em Geral. Vol. I, 8ª Ed. Coimbra: Almedina, 1994, p. 476.

¹⁴⁹ VARELA, João de Matos Antunes. Direito das Obrigações em Geral. Vol. I, 8ª Ed. Coimbra: Almedina, 1994, p. 483.

3.2 Enriquecimento Imotivado

Examinemos mais alguns exemplos das ambiguidades nos conceitos relacionados às causas de enriquecimento, conforme estabelecido pela jurisprudência do STJ.

RECURSO ESPECIAL - OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER - ASTREINTES - CABIMENTO - VALOR - EXCESSIVIDADE - ALTERAÇÃO DO VALOR DA MULTA DIÁRIA - VIABILIDADE - AUSÊNCIA DE COISA JULGADA - PRECEDENTES - **ENRIQUECIMENTO IMOTIVADO** - VEDAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 461, § 6º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Não há vedação para que se imponha multa diária mesmo nos casos de obrigação de não-fazer. Pelo contrário, a redação do "caput" do art. 461 do Código de Processo Civil é alternativa. Quer dizer, a multa cominatória é aplicável nas obrigações de fazer ou não-fazer. II - A multa prevista no art. 461 do Código de Processo Civil não faz coisa julgada material e pode ser revista a qualquer tempo, quando se modificar a situação em que foi cominada. Precedentes. III - A redação dada ao § 6º do art. 461 do Código de Processo Civil permite, ao magistrado, a redução do valor das astreintes, nos casos de exorbitância, sob **pena de enriquecimento ilícito**. Verificação *in casu*. IV - Recurso especial parcialmente provido (grifos nossos)¹⁵⁰.

No escopo do voto do Ministro Raul Araújo, no Resp. 650536/RJ:

Isso porque o fim precípua da multa é conferir efetividade ao comando judicial, coibindo o comportamento recalcitrante da parte desidiosa. Assim sendo, seu escopo não é indenizar ou substituir o adimplemento da obrigação, tampouco servir ao **enriquecimento imotivado da parte credora, devendo**, pois, ser observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (grifo nosso)¹⁵¹.

O enriquecimento imotivado é quando aquele que aumenta seu patrimônio não tem como explicar a origem dos recursos. Aqui há grande controvérsia doutrinária. De um lado, os privatistas de matriz liberal, entendem que a boa-fé e a licitude se presumem. Assim, ainda que o enriquecimento não tenha origem comprovada, deve ser reputado como legítimo, até que se prove o contrário. De outro lado, há aqueles que entendem que ganhos patrimoniais sem origem determinada se presumem ilícitos, principalmente no caso dos servidores públicos.

Parece que a segunda corrente é hoje prevalente, evidenciada por todos os anos os servidores apresentarem à administração do seu tribunal competente as

¹⁵⁰ STJ. Recurso Especial nº 1.085.633/PR 2008/0193068-6. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Massami Uyeda. Julgado em: 9 nov. 2010. DJe: 17 dez. 2010.

¹⁵¹ STJ. Recurso Especial nº 650.536/RJ 2015/0006850-7. Superior Tribunal de Justiça, Corte Especial. Relator: Min. Raul Araújo. Julgado em: 7 abr. 2021. DJe: 3 ago. 2021.

declarações do imposto de renda, ao passo que em nosso entendimento isso é totalmente desnecessário, tendo em vista que há uma fiscalização do Governo Federal e, na legislação do Código Civil¹⁵² e tema pacificado nº 243 STJ¹⁵³, a previsão é de que a boa-fé se presume e a má-fé se comprova.

Inclusive, há de se observar que, na primeira jurisprudência colacionada, o Ministro Massami, da 3ª Turma do STJ, usa os termos “enriquecimento imotivado e enriquecimento ilícito”, no escopo do voto, como sinônimos.

Entretanto, o que é a causa do enriquecimento? Trata-se de uns conceitos mais difíceis e controvertidos. A legislação civil não o definiu, limitando-se a facultar ao intérprete algumas indicações capazes de auxiliar sua formulação pela doutrina e jurisprudência.

No Dicionário Online de Português encontramos a definição de imotivado como “Não motivado: acusação imotivada”¹⁵⁴. Ou seja, um enriquecimento sem motivo.

Ocorre que, muitas das vezes, a causa de prestação ou obrigação, pode ter deixado de existir, não necessariamente é considerada uma causa ilícita, pois entendemos que a boa-fé se presume, não a má-fé.

No Código Civil brasileiro, o tema é tratado em seu Art. 884¹⁵⁵, que determina que quem, sem justo motivo, enriquecer gerando danos ou perdas a outra pessoa, será obrigado a restituir o que foi indevidamente obtido. Contudo, nem sempre enriquecer ou ter acréscimo de patrimônio ocorrerão, necessariamente, de forma ilícita.

Assim, podemos dizer que o valor da multa astreintes, quando devida ao credor, é uma causa de enriquecimento imotivado? Melhor, a deslocação patrimonial operada carece de causa? Provavelmente a resposta é não, a causa da multa é própria ato estabelecido no comando judicial, devido ao inadimplemento do devedor, diante a obrigação de fazer.

¹⁵² “Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”. BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 14 jul. 2024.

¹⁵³ Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=243&cod_tema_final=243.

¹⁵⁴ Disponível em: <https://www.dicio.com.br/imotivado/>.

¹⁵⁵ “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”. BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 14 jul. 2024.

3.3 Enriquecimento Ilícito

Assim como ocorre equívoco entre os significados de enriquecimento indevido e imotivado nas jurisprudências do STJ, ocorre também com o enriquecimento ilícito. Vejamos:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. REDUÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Em situações excepcionais, como no presente caso, a jurisprudência desta Corte admite a redução da multa diária cominatória tanto para se atender ao princípio da proporcionalidade **quanto para se evitar o enriquecimento ilícito**. Precedentes. 2. A alteração das astreintes, após o redimensionamento efetuado pela Corte a quo, com base nas peculiaridades do caso, encontra óbice no enunciado n. 7 da Súmula desta Casa. 3. Agravo interno não provido (grifo nosso)¹⁵⁶.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL CARACTERIZADO. ASTREINTES. PRETENDIDA MAJORAÇÃO DO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015. II. Na origem, Rosa Maria de Souza Correa ajuizou ação ordinária em face de Light - Serviços de Eletricidade S/A, objetivando, em resumo, a declaração de inexistência da dívida referente ao TOI 0007301169, a devolução dos valores pagos indevidamente, a declaração da nulidade dos parcelamentos do valor da multa imposta, o restabelecimento do serviço de fornecimento de energia elétrica e o recebimento de R\$ 9.370,00, a título de compensação por danos morais. III. Com efeito, "a jurisprudência do STJ é firme no sentido de se admitir a redução da multa diária cominatória, tanto para se atender ao princípio da proporcionalidade quanto para se **evitar o enriquecimento ilícito**, ainda que se verifique o descaso do devedor" (STJ, AgInt no AREsp 1.035.909/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2017). No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.409.856/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 04/03/2021; AgInt no AgInt no AREsp 1.286.928/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe de 07/04/2022; RCD no AgInt no AREsp 632.382/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/10/2021; AgInt no AREsp 670.577/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJe de 11/05/2016. IV. No caso, o Tribunal de origem, à luz das provas dos autos, concluiu que a redução do valor fixado a título de astreintes, de R\$ 215.000,00 (duzentos e quinze mil reais) para R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) atende ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade, além de evitar o desvirtuamento da função da multa coercitiva, na medida em que impede que a execução configure enriquecimento sem causa da parte. V. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou também o entendimento no sentido

¹⁵⁶ STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.325.383/RS 2018/0157000-2. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 6 nov. 2018. DJe: 9 nov. 2018.

de que o valor arbitrado a título de astreintes somente pode ser revisto, excepcionalmente, quando irrisório ou exorbitante, sob pena de ofensa ao disposto na Súmula 7 desta Corte. No caso, não sendo o caso de manifesta irrisoriedade, não há como afastar a incidência da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ. VI. Agravo interno improvido (grifo nosso)”¹⁵⁷.

Primeiramente, em que consiste a ilicitude? Segundo João Calvão da Silva, “O artigo 2.361 do Código Civil de Portugal identificava a ilicitude com a violação do direito (subjetivo) de outrem: Todo aquele, que viola ou ofende os direitos de outrem, constitui-se na obrigação de indenizar o lesado”¹⁵⁸.

Assim, podemos elencar duas formas da ilicitude: a) Violação de um direito de outrem; e b) Violação da lei que protege interesse alheios.

Todo acréscimo patrimonial deve ter uma origem. Caso essa origem decorra de algum ato ilícito, teremos o enriquecimento ilícito, que é repudiado pelo nosso ordenamento, com base na regra de que o “o torpe não pode tirar proveito da própria torpeza”¹⁵⁹.

No Código Civil brasileiro, o ato ilícito civil é tratado em seus Arts. 186¹⁶⁰ e 927¹⁶¹, nada mais é do que a infração de um determinado direito. É a violação que se considera um ilícito, uma atitude que confronta o Direito e gera prejuízo como consequência. Logo, a prática de um ato que contraria a prescrição normativa vigente se configura como um ato ilícito, podendo ser abordado pelo âmbito civil, penal ou administrativo.

No Dicionário Online de Português, encontramos o seguinte significado: “Que se opõe ao que é lícito; contrário à lei; ilegal”¹⁶².

¹⁵⁷ STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.042.005/RJ 2021/0396143-6. Superior Tribunal de Justiça, Segunda Turma. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgado em: 15 ago. 2022. DJe: 23 ago. 2022.

¹⁵⁸ SILVA, João Calvão da. Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória. 4ª Ed. Coimbra: Almedina, 2022, p. 538.

¹⁵⁹ “*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”. Esse princípio é utilizado no Direito para afirmar que uma pessoa não pode se beneficiar de sua própria má conduta ou comportamento ilícito.

¹⁶⁰ “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 fev. 2024..

¹⁶¹ “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 fev. 2024.

¹⁶² Disponível em: <https://www.dicio.com.br/ilicito/>.

Assim, podemos definir que o ato ilícito ocorre quando viola uma norma de Direito Civil, causando dano a outrem, e resulta em responsabilidade civil e obrigação de reparar o dano causado.

Fixados esses conceitos, voltaremos à análise da questão da multa cominatória (astreintes). O eventual aumento patrimonial do exequente nos casos de multa cominatória, em virtude de inadimplemento voluntário ao cumprimento de obrigação de fazer determinada judicialmente, não pode ser considerado decorrente de ato ilícito, igualmente não é imotivado, uma vez que a sua origem é determinada da mesma forma, ao passo que, se a decisão que fixou a multa não for nula, não pode ser considerado indevido.

Ressalta-se que a origem da multa astreintes é totalmente decorrente de um ato lícito, que é o comando judicial do próprio magistrado. Vale lembrar que, segundo o inciso III do § 1º do Art. 489 do vigente Código de Processo Civil, não será válida a decisão judicial que “empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso”.

Da mesma maneira, não podemos nos valer de argumentos tais como: razoabilidade (razão é a operação aritmética de divisão ou aplicação das regras estritas da lógica e da racionalidade) ou proporcionalidade (proporção é o resultado de uma conta específica que deve ser demonstrada ou resultado de raciocínio lógico que demonstra a probabilidade epistêmica de uma dada conclusão) de forma genérica, como justificativa para a redução de multa em tais casos.

Como assevera o professor Alexandre Freitas Câmara:

O enriquecimento do credor que, eventualmente, ocorra, não é sem causa. Trata-se de enriquecimento com causa. Afinal, o enriquecimento do credor aqui é causado pela demora do devedor em efetivar o comando contido na sentença judicial. O enriquecimento, então, é consequência de uma previsão contida em um provimento judicial. Há, assim, um meio válido, um adequado título jurídico, que fundamenta o enriquecimento. Inadmissível, portanto, que se lhe considere ilícito¹⁶³.

Dessa forma, podemos concluir que fundamentar o enriquecimento do credor em enriquecimento sem causa, seja ele : imotivado, indevido ou ilícito, sob pretexto de que o valor é excessivo, não é justificável, tendo em vista que o devedor

¹⁶³ CÂMARA, Alexandre Freitas. Redução do Valor da Astreinte e Efetividade do Processo. In: ASSIS, Araken de et al. (Coords). Direito Civil e Processo: Estudos em Homenagem ao Professor Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 1.569.

inadimplente tinha condições de cumprir com o comando judicial e, mesmo assim, não o fez ou não apresentou justificativa para tal inércia e/ou descumprimento perante a decisão.

4 O DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO QUALIFICADA

Neste capítulo, dentro do âmbito da fundamentação, sugerimos alguns critérios objetivos para o momento de fixação e no momento da modulação do valor alcançado pela multa astreintes (vencida e vincenda), que nada mais seriam do que fundamentos relevantes no momento de aplicar os precedentes relacionados à alteração do valor das astreintes.

No primeiro tópico deste capítulo, abordaremos a importância do dever de fundamentação qualificada e sua aplicação prática nas decisões judiciais, conforme estabelece o Art. 489, § 1º do Código Processo Civil de 2015. No segundo tópico, discutiremos os critérios de proporcionalidade e razoabilidade, que são muitos usados no momento da modulação do valor alcançado da multa astreintes. A análise desses critérios é essencial para evitar arbitrariedades e para garantir que as multas impostas não sejam excessivas ou insignificantes, mas adequadas à gravidade da infração e ao objetivo de compelir o cumprimento da obrigação. No terceiro tópico, serão sugeridos critérios objetivos em dois momentos: a) na decisão que fixa a multa astreintes; e b) na decisão que modula o valor alcançado pela multa astreintes.

Por fim, exploraremos o critério da coisa julgada e a relação jurídica processual continuativa decorrente da incidência da multa judicial (astreintes), fazendo a distinção entre a multa vencida e a vincenda, de acordo com a literalidade do Art. 537, § 1º do Código de Processo Civil de 2015 e como é aplicado nas jurisprudências.

4.1 Dever de fundamentação

No âmbito do processo civil brasileiro, o dever de fundamentação das decisões judiciais é um princípio fundamental para garantir a efetividade e a legitimidade do sistema jurídico. Nesse contexto, o Art. 489, § 1º do Código de Processo Civil de 2015 estabelece a obrigação de os magistrados fundamentarem suas decisões de forma clara, completa e precisa. Consagrado, também, no Art. 93, IX da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, substituindo assim o livre convencimento¹⁶⁴ pelo dever de fundamentação analítica e qualificada.

¹⁶⁴ ZANETI JÚNIOR, Hemes; PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. Teoria da Decisão Judicial no Código de Processo Civil: uma Ponta entre Hermenêutica e Analítica? Revista de Processo, São Paulo, v. 256, set., 2016, p. 21.

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

[...]

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

O Art. 489, § 1º merece destaque, pois traz um rol de hipóteses em que, a rigor, há um texto, mas a decisão é tão mal fundamentada que a lei equipara à absoluta ausência de fundamento, esse rol serve tanto para a sentença como para as decisões interlocutórias.

No caso da decisão que modula as astreintes, podemos falar que, quando esta é pautada somente sobre a justificativa do enriquecimento sem causa ou princípio de proporcionalidade e razoabilidade, sem indicar um parâmetro de como chegou a essa conclusão, configura-se uma decisão viciada, por ausência de fundamentação, que emprega conceitos jurídicos indeterminados, sem realmente justificar o seu motivo quanto ao caso concreto de sua incidência, enquadrando-se no inciso I, II e III do Art. 489 do CPC.

Os incisos V e VI do Art. 489 do Código de Processo Civil estão relacionados ao emprego na fundamentação do sistema baseado em precedentes vinculantes, como os acórdãos proferidos nos recursos repetitivos, e enunciados de súmulas, aqui se encontra em destaque a questão dos fundamentos relevantes de uma decisão, o que vamos abordar dentro do tópico sobre critérios objetivos e sua importância na fixação do precedente. No inciso V, o juiz tem que confrontar o caso que está sendo julgado, para poder justificar a aplicação do precedente ou súmula.

Ao falar em precedente, neste caso, o Código de Processo Civil se refere aos precedentes qualificados, também chamados de precedentes vinculantes, como os acórdãos proferidos nos recursos repetitivos.

No inciso VI, é o caso de o magistrado deixar de seguir precedente ou enunciado de súmula, sem demonstrar a sua superação (*overruling*) ou sua distinção (*distinguishing*) entre os casos, exigindo também o confronto entre o caso concreto e o precedente ou o enunciado de súmula.

Frisa-se que a ausência de fundamentação acarreta nulidade, por determinação constitucional, sendo imprescindível que o magistrado observe atentamente os requisitos estabelecidos no Art. 489 do Código de Processo Civil.

Desse modo, as indefinições sobre conceitos jurídicos não favorecem a clareza dos textos de leis ou decisões judiciais. Para entender o que é fundamentação das decisões judiciais, será oportuno distinguir entre motivar e fundamentar. O Motivo (do latim *motivum*, o que move) é causa ou razão de algo, o que causa ou determina alguma coisa. Para o juiz, motivar é explicar ou justificar os motivos ou as razões dos fundamentos.

O jurista Plácido e Silva (1990, III-IV: 213)¹⁶⁵ elucida que “motivo” significa a causa, a origem, o princípio das coisas e a sua razão de ser. No sistema jurídico, sejam motivos jurídicos ou de fato, são causas determinantes de ações; segundo as circunstâncias, e devidamente analisados, servem de fundamento às soluções judiciais. Nas exposições de motivos, as razões apresentadas justificam a prática de um ato (portarias, regulamentos, projetos de lei). Nas sentenças, quando se apresentam como estilo de redação, consideram-se exposições de motivos, razões fáticas e jurídicas que fundamentam o decisório.

A motivação, em outras palavras, é a operação lógica psicológica do juiz, deve se apresentar como justificação das circunstâncias fáticas e jurídicas e determinar a individualização axiológica das razões de decidir. Já o fundamento propriamente dito (do latim *fundamentum*, de *fundare*), significa base, alicerce. Trata-se da razão ou argumento em que se funda uma tese, concepção ou ponto de vista.

Na persuasão racional dos juízes, as normas processuais devem se referir mais às técnicas de *motivação* das questões, enquanto os preceitos constitucionais, sobretudo os de caráter axiológico, devem ser aplicados à fundamentação, é a

¹⁶⁵ SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. Vols. I- II; III- IV. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

determinação de uma razão suficiente de decidir. A ênfase constitucional se dá no dispositivo ou *decisum*, única parte da sentença que faz coisa julgada e pode se tornar a jurisprudência dominante. Nas decisões judiciais, é o juízo fundante de uma decisão é o argumento relevante, dentre muitos, determinado pelo juiz segundo uma escala de valoração, necessária à livre apreciação das questões.

A fundamentação é um discurso de justificação da decisão, como assevera o Professor Alexandre Câmara, “Fundamentar é justificar”. É pela fundamentação que o magistrado justificará as suas conclusões de que aquela é a decisão correta para o caso¹⁶⁶.

É a fundamentação que confere legitimidade à atuação jurisdicional. Isto porque o juiz, como agente político de um Estado Democrático de Direito, tem que exercer suas atividades, não só pautadas na legalidade, mas também nas legitimidades, o que faz por meio da fundamentação das decisões¹⁶⁷.

A fundamentação como uma exigência estabelecida pela Constituição de 1988, tem por objetivo garantir que as decisões judiciais sejam baseadas em razões claras e objetivas. Essa fundamentação deve ser capaz de oferecer uma justificativa racional para a decisão, que se torna vinculativa (coisa julgada) e pode influenciar a jurisprudência.

Assim, a construção da decisão judicial advém imprescindivelmente de um contraditório amplo, pois é através do argumento e contra-argumento que o magistrado formará o seu convencimento. Portanto, é de suma importância que o julgador examine expressamente todos os argumentos e os confronte com os argumentos contrários, contribuindo para o Estado Democrático de Direito, no qual há um debate profícuo entre as partes, pautado na cooperação processual¹⁶⁸.

O jurista italiano Michele Taruffo¹⁶⁹ conclui que “A motivação deve indicar as razões pelas quais o juiz entendeu que os fatos resultaram provados segundo critérios objetivos racionalmente verificáveis, portanto, as razões com base nas quais se

¹⁶⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. O Novo Processo Civil Brasileiro. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2021, p. 280.

¹⁶⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. O Novo Processo Civil Brasileiro. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2021, p. 281.

¹⁶⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. O Novo Processo Civil Brasileiro. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2021, p. 281.

¹⁶⁹ TARUFFO, Michele. Uma Simples Verdade: o Juiz e a Construção dos Fatos. São Paulo: Marcial Pons, 2012, p. 273.

justifica sua decisão, fazendo referência às provas [...]”. Tal ensinamento se aplica ao dever de fundamentação analítico e qualificado de toda demanda judicial¹⁷⁰.

Dessa forma, podemos inferir que a fundamentação analítica implica na necessidade de o juiz apresentar uma exposição detalhada e minuciosa dos motivos que o levaram à sua decisão, de modo a permitir que as partes compreendam as razões que fundamentam o julgamento. Já a fundamentação qualificada, por sua vez, requer não apenas a exposição dos motivos, mas também a demonstração de uma análise crítica e jurídica dos fatos e das provas apresentadas pelas partes, bem como a aplicação do direito ao caso concreto.

No contexto das multas judiciais astreintes, a resposta motivada ao caso concreto se torna essencial, pois a imposição dessas sanções exige uma justificação plausível e fundamentada por parte do juiz, devendo analisar cuidadosamente as circunstâncias específicas do caso, levando em consideração a conduta das partes, a gravidade do descumprimento da obrigação, a capacidade econômica do devedor, entre outros fatores relevantes.

A falta de uma resposta motivada e adequada pode comprometer a legitimidade da decisão judicial e violar o direito das partes à devida fundamentação, podendo ensejar a possibilidade de recurso por parte dos interessados, importando em um processo moroso.

O dever de fundamentação analítica e qualificada é de grande importância para garantir a efetividade e a legitimidade do processo judicial. Não há mais tempo para decisões despreocupadas, superficiais, descontextualizadas e sem seriedade em demonstrar por que e em quais critérios fora fixada, bem como de que forma restou mantido ou fora reduzido o *quantum* alcançado pela multa judicial¹⁷¹.

No entanto, essa vontade de aceleração e efetividade do processo que o Poder Judiciário tanto almeja, a exemplo das metas impostas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), muita das vezes se torna prejudicial, quando falamos em fundamentação das decisões, acarretando uma crise processual¹⁷².

¹⁷⁰ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021, p. 247.

¹⁷¹ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021, p. 248.

¹⁷² Ovídio Baptista da Silva criticava as “usuais fundamentações de sentença elaborada partir da referência à doutrina e a textos legais. Por esta via, jamais se terão em conta as “circunstâncias” do caso concreto. De resto, não devemos confundir fundamentação das sentenças com a maneira como

Cabe fazer uma comparação entre o Código de Processo Civil de 1973 e o atual, de 2015. Quanto ao primeiro, em seu Art. 263 e em conformidade com a jurisprudência da época, o juiz tinha possibilidade de modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso se verificasse que se tornou insuficiente ou excessiva, a qualquer tempo, inclusive de ofício. Segundo o § 6º do Art. 461 do CPC/1973, toda decisão envolvendo a multa judicial possuía eficácia *ex tunc* (retroativa), sendo possível a alteração a qualquer tempo.

Já o CPC/2015 pretendeu, definitivamente, eliminar qualquer debate quanto à possibilidade de redução da multa, ao estabelecer, de modo expresso, em seu Art. 537, § 4º, que a revisão se aplica somente à multa vincenda¹⁷³. Apenas para recapitular, a multa vencida significa que o prazo para cumprimento estabelecido na decisão já expirou. Enquanto a multa vincenda é aquela que ainda está por ser paga, pois a obrigação de cumprimento não foi atendida dentro do prazo estabelecido

Também quanto aos efeitos, no Art. 537, § 1º do CPC/2015, ficou estabelecida a eficácia *ex nunc* (não retroativa) da decisão que fixa o *quantum* das astreintes, ou seja, resguardando a multa vencida, somente podendo alterar a vincenda. Contudo, tal entendimento não é pacificado em jurisprudência, a qual possui entendimentos de que o *quantum* alcançado pode ser modificado.

No nosso entendimento, o texto do Código de Processo Civil de 2015 deixa evidente a coisa julgada material em relação à multa vencida, aquela já consolidada com o tempo em que a medida judicial restou descumprida. Inclusive, na prática, também temos exemplo da 3ª Turma Recursal Civil do Rio Grande do Sul, que entendeu que há execução de astreintes e concluiu pela manutenção dos valores alcançados, em observância ao previsto no § 1º do Art. 537 do CPC/2015, tendo em vista se tratar de multa vencida, não vincenda¹⁷⁴.

Percebe-se que o Código de 1973 trazia consigo uma insegurança jurídica, quanto à possibilidade de modificação da multa judicial astreintes a qualquer momento. De forma inovadora, o Código de Processo Civil de 2015 tentou corrigir

o juiz costuma explicar os motivos de seu convencimento”. BAPTISTA DA SILVA, Ovídio. A fundamentação das sentenças como garantia constitucional. Revista do Instituto de Hermenêuticas Jurídicas: RIHJ, Belo Horizonte, v. 1, n. 4 de jan./dez 2006, p. 337-338.

¹⁷³ TALAMINI, Eduardo. Medidas Coercitivas e Proporcionalidade: o Caso WhatsApp. Revista Brasileira da Advocacia, São Paulo, v. 1, n. 0, jan/2016, p. 17.

¹⁷⁴ TJRS. Recurso Cível nº 71005776208. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Terceira Turma Recursal Cível. Relator: Luiz Francisco Franco. Julgado em: 28 abr. 2016.

essa lacuna, em busca da efetividade das decisões. Contudo, não é isso que tem ocorrido, gerando novamente incerteza jurídica e prejudicando outra vez o princípio da segurança jurídica.

As hipóteses para a modificação do valor ou da periodicidade da multa vincenda estão previstas nos incisos I e II do § 1º do Art. 537 do CPC, quais sejam: a) quando o valor da multa se tornou insuficiente ou excessivo; b) nos casos em que o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente ou justa causa para o descumprimento¹⁷⁵.

Não pode o magistrado, por livre e espontânea vontade ou por seu mero inconformismo, achar que é válido diminuir o valor da astreintes por considerar muito elevada. Imaginemos a seguinte situação: Foi fixado o valor de R\$ 1.000,00 pelo atraso no cumprimento da decisão judicial, tendo o executado atrasado duzentos dias, está ele obrigado a pagar, a título de multa, o valor de duzentos mil reais. O magistrado, então, considera que este valor é excessivo, sob o argumento de enriquecimento sem causa ao credor ou diminuindo o *quantum* sob os critérios de proporcionalidade e razoabilidade em relação à tutela jurisdicional almejada, assim determina que o valor da multa devida seja de apenas cem mil reais. Indaga-se, pode o juiz modificar uma multa vencida? Por quê? Qual a fundamentação para isso?

O próprio STJ possui inúmeros julgados anteriores ao CPC/2015, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, da 3ª Turma, defendendo a manutenção dos valores alcançados pela astreintes, quando ausente qualquer demonstração do obrigado de que a medida era impossível de ser cumprida ou que fora cumprida parcialmente, mantendo-se pelo desleixo do devedor¹⁷⁶.

O professor Rafael Caselli indaga em seu livro que:

Considerando a chegada do CPC/2015 e o disposto no §1º do art. 537, que permite a alteração ou exclusão apenas da multa vencida, questiona-se será privilegiado o direito da parte em obter, em um prazo razoável, a solução integral do mérito, incluída atividade satisfativa, prevista no art. 4º do CPC/2015, através da manutenção (da força coercitiva do instituto francês), do quantum alçando pela multa vencida ou. O Poder judiciário vai seguir a

¹⁷⁵ PEREIRA. Rafael Caselli. A multa judicial (astreinte) e o CPC/2015. 3 ed. Revista e ampliada, 2009, p. 254.

¹⁷⁶ STJ. Informativo 495, Recurso Especial nº 1.229.335/SP. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgado em: 17 abr. 2012. DJe: 27 jun. 2012.

STJ. Informativo 490/STJ, Recurso Especial nº 1.192.197/SC. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgado em: 7 fev. 2012. DJe: 5 jun. 2012.

STJ. Informativo 448, Recurso Especial nº 1.135.824/MG. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgado em: 21 set. 2010. DJe: 14 mar. 2011.

orientação vigente do CPC/73, alterando, a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição, o quantum consolidado?¹⁷⁷.

Também assevera o doutrinador Daniel Mitidieiro que:

A propósito da obtenção da tutela jurisdicional, a cooperação também desempenha papel de relevo, na medida em que obriga a parte a colaborar com a pronta realização da decisão da causa, ainda que, para tanto, tenha de ser estimulada por multas coercitivas e, muitas vezes, ameaçada de sanções para, voluntariamente, observar a conduta dela esperada¹⁷⁸.

Desse modo, ao falarmos de efetividade do processo, a multa judicial (astreintes) pode ser considerada como a medida coercitiva "protagonista" da tutela executiva do Código de Processo Civil de 2015. Com ela, os magistrados possuem uma ferramenta eficiente para a obtenção do cumprimento das decisões judiciais, especialmente para que a demanda não se prolongue por tanto tempo.

Seria, portanto, um debate paradoxal entre o princípio da efetividade e o da celeridade processual? Não estariam esses princípios, na verdade, interligados? A satisfação das astreintes por meio do cumprimento provisório da multa já representaria uma forma parcial de garantir a tutela ao exequente. Além disso, quando a multa for confirmada em sentença, o exequente poderia executá-la diretamente na fase de execução, sem a necessidade de recorrer.

A ênfase deve ser justamente a finalidade do alcance da tutela jurisdicional pleiteada, buscando o magistrado sua justificativa no resultado alcançado¹⁷⁹.

Não são apenas as questões atinentes à argumentação que são problemáticas no processo brasileiro, outro grande problema diz respeito à coerência das padronizações das decisões judiciais. Consideradas as decisões proferidas em casos praticamente idênticos, a incoerência da prática jurisprudencial nacional é flagrante, pois não há a mínima preocupação em manter a harmonia entre os julgados, construindo um entendimento isonômico, capaz de gerar previsibilidade e, em consequência, segurança jurídica.

¹⁷⁷ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021, p. 255.

¹⁷⁸ MITIDIEIRO, Daniel. Colaboração no Processo Civil: Pressupostos Sociais, Lógicos e Éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 156.

¹⁷⁹ PASSOS, Joaquim José Calmon de. Ensaio e Artigos. Salvador: Juspodivm, 2014.

Marcelo Neves (2013, p. 198-199) aponta, sobre a prática jurisprudencial brasileira, tendo em conta especialmente a ausência de preocupação de manutenção de uma linha decisória coerente e uniforme:

Na jurisdição constitucional brasileira, problema persistente com relação ao manuseio dos princípios constitucionais, da técnica da proporcionalidade e do modelo de ponderação, assim como também ao emprego de outras estratégias argumentativas, reside no fato de que a decisão e os argumentos utilizados para fundamentá-las tendem a limitar-se ao caso concreto sub judice, mas não oferecem critérios para que se reduza o “valor surpresa” das decisões de futuros casos em que haja identidade jurídica dos fatos subjacentes. Dessa maneira, começa a história, novamente, a cada caso, ao sabor das novidades metodológicas e doutrinárias. Não se sedimenta uma jurisprudência que construa precedentes orientadores de futuros julgamentos¹⁸⁰.

É preciso destacar, portanto, que é uma exigência jurídica e democrática, para além de uma exigência metódica de interpretação, a necessidade de manutenção de uma padronização judicial coerente.

Por meio do uso de precedentes como fontes do Direito, o que se busca, ao menos do Direito brasileiro, é uma padronização decisória. Para isso, impende que se faça uma análise da *ratio decidendi* ou a razão de decidir, que representa o fundamento jurídico determinante em uma decisão judicial, que serve como base para resolver o litígio em questão. Ou seja, os argumentos principais não se confundem com o relatório, fundamentação ou dispositivo da decisão, porém a razão de decidir será elaborada tomando como base todos esses elementos da sentença, mas como assevera o professor Marinoni “Será sempre algo a mais do que todos eles”¹⁸¹.

Tal questão vai de encontro à necessidade de justificação no momento da fundamentação da decisão pelo magistrado que, em um primeiro momento, faz a análise dos critérios para o momento de fixação da multa (valor suficiente e compatível com a obrigação e prazo razoável para cumprimento) e, posteriormente, analisa os critérios para modulação do *quantum* alcançado (comportamento das partes: dever de mitigação do prejuízo pelo credor e capacidade de resistência do devedor; capacidade econômica do devedor; benefício do devedor ao optar pelo descumprimento; cumprimento parcial da obrigação; ausência de justa causa).

¹⁸⁰ NEVES, Marcelo. Entre Hidra e Hércules: Princípios e Regras Constitucionais. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

¹⁸¹ MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes Obrigatórios. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 222.

Isso demanda uma análise cautelosa, pois do mesmo como há situações em que o credor pode usar a multa astreintes ao seu favor, para um suposto enriquecimento, há diversos casos em que o devedor posterga o cumprimento para obter vantagem do valor da multa imposta, ocorrendo o fenômeno chamado de "indústria da astreintes". Este já sabe que, em um determinado momento posterior ou em uma instância superior, obterá a diminuição da multa. Assim, acaba propositalmente não cumprindo o comando judicial, ficando inerte, agindo de má-fé, pois sabe que não terá efeito a multa estabelecida¹⁸².

A multa deve ser fixada de tal maneira que leve o executado a pensar que a melhor solução para ele, pelo menos no ponto de vista econômico, é o acatamento da determinação judicial"¹⁸³.

Reduzir a multa, sem fundamentação adequada, prejudica a sua finalidade. O devedor não se sente coagido pela medida, que era para ser intimidatória e coercitiva, tampouco o Judiciário consegue dar efetividade ao comando judiciário, de forma que acaba prolongando a demanda processual.

Na 4ª Turma do STJ¹⁸⁴ prepondera a necessidade de redução do valor das astreintes, para fins de vedar o enriquecimento sem causa de uma das partes. Ao analisamos a jurisprudência do STJ, verifica-se que o critério, para fins de fixação da multa diária, leva em consideração as peculiaridades do caso concreto. Em situações como procedimentos médicos de urgências, não raras vezes, o critério adotado é de R\$ 1.000,00 (mil reais)¹⁸⁵ por dia de descumprimento, mas pelo direito à vida, tal valor poderia e deveria ser mais significativo.

Contudo, não adiantaria que fosse fixada multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e, ao alcançar valores expressivos, sem que o devedor da obrigação demonstre que houve qualquer causa que justificasse sua redução, a multa fosse reduzida, sob o argumento do enriquecimento sem causa.

¹⁸² PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021, p. 264.

¹⁸³ BUENO, Cássio Scarpinella. Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 423.

¹⁸⁴ STJ. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 627.474/RJ. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luiz Felipe Salomão. Julgado em: 14 abr. 2015. DJe: 17 abr. 2015.

¹⁸⁵ STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.918.571/RJ. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Marco Buzzi. Julgado em: 6 mar. 2023. DJe: 10 mar. 2023.

O ideal seria uma adequação à fundamentação quanto aos critérios objetivos da redução do *quantum* das astreintes. Esse é um grande desafio jurisprudencial, qual seja: encontrar limites, características e parâmetros para reduzir a multa fixada.

Em nosso entendimento, o *quantum* alcançado pela multa é consequência da atitude recalcitrante e omissa do executado, que deixa de cumprir com o comando judicial fixado. Dessa forma, afasta-se a ausência de causa para redução do valor, sob pena de perda da eficácia do instituto coercitivo.

Um exemplo de julgado em que preponderou o interesse pela importância e origem do instituto das astreintes e seu poder coercitivo, através da garantia da efetiva tutela jurisdicional, foi o julgamento REsp: 1967587/PE¹⁸⁶. Em que a 3ª Turma do STJ entendeu que, se o único obstáculo ao cumprimento de determinação da judicial, para qual havia incidido a multa diária, foi o descaso do devedor, não é possível reduzir, pois a multa cominatória (astreintes) tem a finalidade de coagir o devedor ao cumprimento da determinação judicial. Hipótese dos autos em que foi fixada tutela antecipada na sentença, para que a recorrente passasse a enviar os boletos de cobrança de seguro saúde dos meses subsequentes à decisão com os valores reajustados, sob pena de multa diária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), a qual foi posteriormente majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais). A recalcitrância da recorrente em cumprir a ordem judicial permaneceu por 642 dias, alcançando o valor das astreintes o montante de R\$ 1.284.000,00 (um milhão duzentos e oitenta e quatro mil reais).

Ainda, entendeu a 3ª Turma que o valor é alto porque mais alta foi a recalcitrância da recorrente em cumprir a tutela provisória deferida, pois houvesse ela cumprido a ordem judicial em tempo, ou em menos tempo, nada ou muito pouco seria devido a esse título.

Podemos também citar um exemplo recente, que foi a disputa entre Elon Musk, proprietário da rede social X (antiga Twitter), e o Ministro Alexandre de Moraes, do Supremo Tribunal Federal (STF), a qual começou com ordens judiciais brasileiras para que a plataforma bloqueasse contas envolvidas em atividades de incitação ao ódio, ameaças a autoridades e discursos antidemocráticos, acusadas de promover ações contra as investigações sobre grupos extremistas e milícias digitais no Brasil.

¹⁸⁶ STJ. Recurso Especial nº 1.967.587/PE. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min Nancy Andrighi. Julgado em: 21 jun. 2022. DJe: 24 jun. 2022.

O Ministro Alexandre de Moraes determinou o bloqueio da X no país, após a empresa repetidamente ignorar ordens de bloqueio das contas e atualizações que facilitaram a violação das suspensões judiciais. Elon Musk, publicamente crítico da decisão, insinuou que a rede social continuaria funcionando apesar das restrições, o que foi visto como uma afronta ao Judiciário brasileiro. A situação escalou quando o STF impôs multas diárias milionárias e ordenou o bloqueio de ativos da empresa e de seus responsáveis no Brasil¹⁸⁷.

Após várias sanções, o STF estabeleceu condições rigorosas para que a plataforma voltasse a operar: o cumprimento de todas as ordens judiciais, o pagamento das multas pendentes e a indicação de um representante legal no Brasil. Em resposta, foram bloqueadas as contas específicas e foi indicado o representante no país, cumprindo as exigências do STF para retomar suas atividades. A decisão final, além de reafirmar a autoridade do Judiciário brasileiro, destacou que empresas estrangeiras operando no Brasil devem respeitar a legislação local e as ordens judiciais, sob pena de sanções severas.

Em suma, o Ministro Alexandre de Moraes demonstrou firmeza e rigor na aplicação das sanções, exigindo o cumprimento integral das astreintes para garantir a efetividade das decisões judiciais. A empresa X (antigo Twitter) só conseguiu restabelecer suas operações no Brasil após o pagamento integral das multas no valor de R\$ 10 milhões, evidenciando que o respeito ao Judiciário e à legislação brasileira é indispensável para qualquer empresa que deseje atuar no país. Dessa forma, é evidente que o STF, corte superior, foi firme ao não reduzir a multa milionária imposta a Elon Musk, uma vez que não houve causa para isso, embora seja evidente que aferiu sua capacidade econômica.

Como se viu, o que não podemos aceitar são reduções do instituto da astreintes de forma temerária, ainda mais após reiterados descumprimentos da parte devedora, sem justificativa. Tal ato, inclusive, pode comprometer o dever do Poder Judiciário, que é justamente solucionar conflitos, garantindo a entrega da tutela adequada, tempestiva e efetiva, de forma célere, com as partes dialogando e cooperando em conformidade com a lei, através do contraditório e contribuindo para a manutenção do Estado Democrático de Direito.

¹⁸⁷ STF. STF confirma decisão que suspendeu o X, antigo Twitter, em todo o país. Supremo Tribunal Federal Notícias, 2 de setembro de 2024. Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-confirma-decisao-que-suspendeu-o-x-antigo-twitter-em-todo-o-pais/>. Acesso em: 24 out. 2024.

Conforme leciona o magistrado Flavio Humberto Lopes Pascarelli:

A esta altura, já deve ter ficado claro que a fundamentação não é o procedimento pelo qual a decisão é tomada, muito menos de que descreve com exatidão o itinerário decisório. A fundamentação nada mais é do que um discurso fechado em que o prolator da decisão dá a conhecer o que foi decidido segundo as regras do vernáculo e do próprio sistema jurídico, o qual estabelece como a fundamentação deve ser feita.¹⁸⁸

A fundamentação se torna essencial, na medida em que será o cerne da decisão proferida pelo magistrado. Assim, surge a necessidade de identificar os fundamentos relevantes no momento de fixar e no momento de modular a multa astreintes, propondo assim os critérios objetivos, com a finalidade de alcançar um estilo de padronização decisória, que permita casos iguais ou análogos, recebam decisões isonômica.

4.2 Princípio da Proporcionalidade e Razoabilidade

De início, faz-se necessário definir o que é princípio da proporcionalidade e da razoabilidade e os critérios adotados pelo Poder Judiciário, ao proferir suas decisões pautado em tais princípios. O princípio da proporcionalidade implica na análise da relação entre meios e fins, submetendo-a a três critérios sucessivos: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

O critério da adequação consiste em verificar se o meio escolhido é apto a atingir a finalidade perseguida. Já o critério da necessidade surge quando uma medida será necessária, se não for possível vislumbrar outra que, atingindo o fim com a mesma intensidade, promova maior restrição aos direitos envolvidos. Por fim, a proporcionalidade, em sentido estrito, busca determinar a ponderação de todos os interesses envolvidos.

Quanto ao critério da “ponderação”, o Art. 489, § 2º do Código de Processo Civil aborda que, quando houver necessidade ou conflito de normas, poderá o magistrado usar o critério de ponderação. Contudo, cabe ao juiz esclarecer, na decisão judicial, o critério usado para solucioná-lo, não bastando a vaga afirmação de que se usou este ou aquele método, bem como visto no tópico anterior da fundamentação.

¹⁸⁸ PASCARELLI, Flávio Humberto Lopes. A Fundamentação Substancial das Decisões Judiciais como Garantia do Estado Democrático de Direito. 1ª Ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2023, p. 113.

Vejamos o que diz o doutrinador Alexandre Câmara:

Fala o texto legal em “ponderação”. Este é um termo que costuma ser vinculado a uma certa corrente de pensamento jurídico, não sendo elogiável um texto normativo que o empregue. Afinal, pode ficar a impressão de que se estaria, aqui, a tentar impor um determinado pensamento (o qual, registra-se, é incompatível com tudo quanto se tem sustentado neste trabalho acerca do modo como se deve compreender o Direito a partir da Constituição da República. Assim não é, porém, e é perfeitamente possível dar ao dispositivo interpretação compatível com o ordenamento constitucional. Basta considerar que, no caso de colisão de princípios, deverá o julgador esclarecer, discursivamente, como se justifica o afastamento de um princípio, excepcionado pelo outro¹⁸⁹.

Quando se trata do postulado normativo da razoabilidade, O primeiro aspecto a ser enfatizado é constatar a existência ou não de diferença entre ele e o postulado normativo da proporcionalidade. Isso porque há uma corrente doutrinária relevante que defende que a razoabilidade e a proporcionalidade são sinônimas, visto que as ideias que as inspiraram são idênticas.

Contudo, discordamos dessa assertiva. A proporcionalidade serve para estruturar a aplicação de outras normas que se colocam em uma relação de meio e fim, enquanto o postulado da razoabilidade resulta da necessidade de aplicação do princípio da igualdade e impõe o dever de equidade, ou seja, leva em conta a ocorrência do mundo fático que autoriza sua incidência e o dever de equivalência na aplicação do direito.

Assim, a proporcionalidade e a razoabilidade são consideradas como princípios jurídicos? Para o doutrinador Eros Roberto Grau, "a proporcionalidade e a razoabilidade não são princípios, mas sim postulados normativos da interpretação/aplicação do direito, com ênfase na chamada 'nova hermenêutica', que superou os velhos cânones da interpretação"¹⁹⁰. Isso porque, qual seria a diferença entre os princípios e as regras? Segundo o doutrinador Eros Graus “Princípios são regras, e a ponderação entre princípios, coloca-nos amiúde em situação de insegurança e incerteza”¹⁹¹.

O perigo reside no fato de que os magistrados esquecem que a razoabilidade e a proporcionalidade são pautas de aplicação do Direito e que o juiz deve se ater

¹⁸⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas. O Novo Processo Civil Brasileiro. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2021, p. 288.

¹⁹⁰ GRAU, Roberto Eros. Por que Tenho medo dos Juízes? 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 268.

¹⁹¹ GRAU, Roberto Eros. Por que Tenho medo dos Juízes? 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 25.

unicamente ao momento da norma de decisão. Neste sentido, segundo Humberto Ávila:

O postulado da razoabilidade aplica-se, primeiramente, como diretriz que exige a relação das normas individuais com o caso concreto, seja mostrando sob qual perspectiva a norma deve ser aplicada, seja mostrando sob qual perspectiva o caso individual, em virtude de suas especificidades, deixa de se enquadrar na norma geral¹⁹².

É importante destacar que a norma jurídica é produzida para ser aplicada a um caso concreto. Essa aplicação se dá mediante a formulação de uma decisão judicial, uma sentença, que expressa a norma de decisão. Ou seja, o postulado da proporcionalidade e razoabilidade se dá no momento da aplicação da norma decisória (*in concreto*) e no momento da produção jurídica (*in abstracto*)¹⁹³.

Fixadas essas premissas, passamos à análise dos postulados da razoabilidade e da proporcionalidade, elencados no Art. 8º do Código de Processo Civil de 2015¹⁹⁴, como fundamentos para redução do valor da multa astreintes vencida.

Façamos as seguintes indagações: Como ponderar sua aplicação e o princípio da efetividade, a fim de garantir uma execução mais eficiente? Há justificativas para sua aplicação? Qual sua influência sobre a norma?

O fim a ser atingido pela multa coercitiva é a obtenção da tutela jurisdicional efetiva da obrigação de fazer ou não fazer.

Assim, a observação e a aplicação dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, no instituto das astreintes, devem ocorrer em dois momentos¹⁹⁵. O primeiro, no momento da fixação da multa, em que esta deve ser suficiente e compatível com a obrigação, ou seja, proporcional ao resultado do comando judicial, e em que se estabelece um prazo razoável para o cumprimento da ordem judicial. Em um segundo momento, observa-se a possibilidade da modulação do *quantum* alcançado pela multa, considerando-se, entre outros critérios, o comportamento

¹⁹² ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 182.

¹⁹³ GRAU, Roberto Eros. Por que Tenho medo dos Juízes? 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

¹⁹⁴ “Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência”. BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 5 maio 2024.

¹⁹⁵ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2020, p. 267.

omissivo das partes e as especificidades do caso concreto, como o tempo hábil de cumprimento, se houve algum caso fortuito que impedisse o cumprimento, etc.

Tomemos como exemplo a decisão do Ministro Napoleão Nunes Maia, no julgamento do Resp 562529¹⁹⁶, datado de 28 de abril de 2016, que entendeu por reduzir a multa diária, originalmente fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), para o caso de descumprimento no fornecimento de medicamento, para R\$ 100,00 (cem reais), levando em conta que a multa deve ser proporcional ao valor da obrigação do medicamento, que era de R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais).

Ao nosso entender, tal decisão foi totalmente equivocada, uma vez que um dos critérios a serem levados em conta, no momento da fixação da multa, é a consequência para o caso de descumprimento da medida pelo obrigado. A consequência pelo não fornecimento de determinado medicamento é o óbito do autor da ação, ou seja, não poderia ter sido reduzido o valor da multa, mas sim majorado, para resguardar o direito à vida e à saúde, e reforçar o caráter coercitivo da astreintes.

Não se trata de não utilizar o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, mas de como usá-los, pois, normalmente, como se observa nas decisões, eles são usados como conceitos jurídicos indeterminados, sem realmente justificar o motivo de sua incidência no caso concreto.

Outros exemplos de decisões equivocadas pela 1ª e 4ª Turmas do STJ, respectivamente, Resp. 1.355927¹⁹⁷ e Resp. 2.065470¹⁹⁸, que entenderam por reduzir o valor da multa astreintes pela justificativa da exorbitância do valor alcançado não ter sido proporcional ao valor da obrigação, dessa forma, limitando o valor da multa ao valor da obrigação principal, mesmo o devedor tendo ficado desobrigado a cumprir o comando judicial da obrigação de fazer.

Por fim, o valor alcançado pela multa astreintes deve ser razoável e proporcional ao interesse das próprias partes em dar efetividade àquela ordem judicial, ou seja, como as partes se comportam é um fato relevante.

¹⁹⁶ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2020, p. 268.

¹⁹⁷ STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.355.927/RS 2018/0224307-4. Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma. Relator: Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF-5ª Região). Julgado em: 9 ago. 2021. DJe: 16 ago. 2021.

¹⁹⁸ STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.065.470/AL 2022/0035327-0. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Regina Helena. Julgado em: 12 set. 2022. DJe: 27 set. 2022.

4.3 Parâmetro para Fixação e Alteração do Valor da Multa Astreintes

Conforme discutido no tópico sobre o dever de fundamentação, foi esclarecida a importância da fundamentação relevante nos precedentes judiciais. Nesse contexto, este trabalho destaca a relevância de sugerir critérios objetivos em dois momentos decisivos: tanto na fixação quanto na modulação do valor da multa. Tal abordagem contribui para o fortalecimento da segurança jurídica nas decisões judiciais.

A lei é omissa em relação aos limites alcançados pelo valor da multa astreintes, no entanto, os critérios para fixação da multa são elencados no Art. 537, I e II do CPC, que consequentemente influi na alteração do valor da multa astreintes, contudo, há diversos julgados com maneiras distintas de interpretar tal artigo. Como solucionar esse problema?

Para isso, vamos novamente analisar o que diz o Art. 537 do Código de Processo Civil de 2015:

Art. 537. A multa independe de requerimento da parte 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. (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

§ 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.

§ 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 [...]¹⁹⁹.

Pela literalidade da lei, já depreendemos que apenas a multa vincenda poderá ser alterada, a vencida não mais, mas até onde vai a multa vencida? É importante recapitular o que é o *termo ad quo* e o *termo ad quem*.

¹⁹⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

O *termo ad quo* é o momento em que o magistrado fixa a multa astreintes no comando decisório, valendo partir da intimação do devedor, e o *termo ad quem*? O parágrafo 4º do Art. 537 do Código de Processo Civil, conforme colacionado acima, estabelece que a multa incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a houver cominado. A lei quer dizer que, enquanto não cumprida a obrigação, a multa incidirá. Dito isso, é possível vislumbrar três hipóteses nas quais as astreintes deixarão de incidir: a) se houver o cumprimento da obrigação; b) se houver a conversão em perdas e danos; e c) se for obtido o resultado prático equivalente.

No primeiro caso, o cumprimento tardio da obrigação não acarreta o desaparecimento das astreintes, que continuam devidas. Parece-nos adequada a conclusão de que deve ocorrer a extinção do feito com resolução do mérito, constituindo-se o título executivo em favor do credor para cobrança do crédito resultante da multa. Assim, a incidência das astreintes cessa quando é verificado o cumprimento da obrigação; se há cumprimento parcial, pode o magistrado alterar o montante da multa vincenda ou excluí-la, conforme Art. 537, § 1º, II, do CPC/2015.

No segundo caso, quando opera a conversão em perdas e danos, parece-nos que o *termo ad quem* das astreintes se verifica no instante em que a parte manifesta esta preferência, na medida em que não mais existe interesse pelo cumprimento da obrigação.

Por fim, no último caso, pode ocorrer que sejam adotados mecanismos de sub-rogação, com vistas à obtenção do resultado prático equivalente, requerido pela parte autora e, a partir do momento em que forem adotadas tais medidas, as astreintes deixarão de incidir. No entanto, tais medidas podem ser simultâneas às astreintes, bem como o autor pode preterir uma à outra, fazendo assim cessar a incidência das astreintes.

Relembrando tais considerações, voltaremos à análise da modulação do *quantum* da multa astreintes no cumprimento de sentença. O primeiro ponto é lembrar novamente a diferença entre a multa vencida (passado, em que a obrigação já foi cumprida) e vincenda (futuro, em que a multa ainda está por vencer), pois a alteração do valor deverá ser feita somente em relação às multas vincendas.

Também, como já vimos no tópico anterior, é necessário analisar as características fáticas de cada caso em relação ao comportamento das partes e, diante de tais particularidades, sugerir critérios objetivos, para fins de manter ou reduzir o valor consolidado pela multa.

O magistrado, ao construir a fundamentação de sua decisão, deve realizar uma análise detalhada, não se limitando a reduzir o valor com base apenas na alegação de enriquecimento sem causa ou ilegalidade. É essencial que o juiz explique claramente os critérios utilizados para chegar a tal conclusão, além de levar em conta a natureza jurídica da multa, que é destinada a coagir o devedor a cumprir a obrigação.

É importante lembrar que, conforme visto no subtópico 3.1, a respeito do dever de fundamentação, e como assevera o doutrinador José Henrique Araújo: “A fundamentação judicial levará em conta, necessariamente, o caráter pedagógico e estimulador do cumprimento da obrigação, considerando também, o potencial econômico do demandado”²⁰⁰.

Entretanto, muitas das vezes, ao final do processo, todo esse ímpeto inicial da autoridade judiciária se esvai e o valor atingido pela cominação das astreintes acaba sendo reduzido consideravelmente ou até mesmo limitado ao valor da obrigação principal, deixando de cumprir com o seu papel pedagógico, que é justamente a natureza coercitiva da multa.

Ainda, sobre a possibilidade de alteração da multa fixada pelo juiz, Alexandre Câmara²⁰¹ questionava a eficácia *ex tunc*, ainda na vigência do CPC/1973, quando era adotada:

A diminuição do valor da multa só pode se dar *ex nunc*. Jamais se pode admitir que o juiz perdoasse o devedor da obrigação de pagar uma multa que, legitimamente, venceu. E há um argumento em favor da tese, aqui sustentada que, a meu ver, é irresponsável. É que a redução *ex tunc* do valor da multa implica violação a direito adquirido.

Portanto, torna-se imperioso destacar que, segundo a redação do Art. 537, § 1º, do CPC/2015, a alteração do valor da astreintes deve ter eficácia *ex nunc*, ou seja, a retificação da multa tem efeitos não retroativos. Contudo, a interpretação, muitas das vezes, pelas cortes superiores e tribunais pátrios, faz com que a revisão do *quantum* adote a eficácia *ex tunc* (retroativa), sendo possível alterar o valor e a periodicidade, a qualquer tempo e qualquer grau de jurisdição, o que, em absoluto, contraria o texto legal.

²⁰⁰ ARAÚJO, José Henrique Mouta. A Execução da Multa do Art. 461 do CPC e sua variação interpretativa. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, nº 142, jan. 2015, p. 44.

²⁰¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. Redução do Valor da Astreinte e Efetividade do Processo. In: ASSIS, Araken de et al. (Coords). Direito Civil e Processo: Estudos em Homenagem ao Professor Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 1.569.

Diante de tais problemáticas levantadas e análise das jurisprudências nos tópicos anteriores, voltamos ao cerne da questão, a necessidade de determinar os fundamentos relevantes para a fixação de precedente, assim, sugerimos alguns critérios objetivos a serem adotados pelos julgadores, em dois momentos distintos do processo, na decisão: a) quando a multa cominatória é fixada; e b) após a consolidação da multa. Em relação aos critérios para o momento de fixação da multa, o Código de Processo Civil estabelece: a) o valor suficiente e compatível com a obrigação; e b) prazo razoável para o cumprimento.

Deve o juiz se atentar para a capacidade patrimonial da parte a quem se destina a multa, nada adianta o juiz impor a uma grande Instituição Financeira uma multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), pois isso seria comparado aos ganhos diários que essa empresa tem, que não é o caso fático-real, uma empresa de grande porte, como as Instituições Financeiras, costuma faturar milhões diariamente²⁰². Dessa forma, mesmo que o valor da obrigação seja ínfimo, não influenciaria no valor da multa imposta, embora seja possível encontrar julgados, assim como o exemplo citado, com a justificativa de que o valor deve ser suficiente e compatível com o valor da obrigação.

O próprio STJ já defende que apuração da razoabilidade e da proporcionalidade do valor da multa diária deve ser verificada, no momento de sua fixação, em relação ao da obrigação principal, uma vez que a redução do momento fixado a título de astreintes, quando superior ao valor da obrigação principal, acaba por prestigiar a conduta de recalcitrância do devedor em cumprir a decisão judicial, estimulando a interposição de recursos a esta Corte para a redução da sanção, em total desprestígio à atividade jurisdicional da instância ordinária²⁰³.

Contudo, há também, alguns julgados equivocados, não só das Cortes Superiores, mas dos tribunais pátrios, que muitas das vezes acabam confundido os conceitos no momento da fundamentação da decisão, ao fixar as astreintes e, posteriormente, ao reduzi-las.

O problema surge justamente por não realizarem a análise aos dois momentos distintos da astreintes (quando é fixada e quando é executada), ao se limitar somente à modulação da astreintes, sob os parâmetros de: a) corresponder ao valor da

²⁰² CÂMARA, Alexandre Freitas. Redução do Valor da Astreinte e Efetividade do Processo. In: ASSIS, Araken de et al. (Coords). Direito Civil e Processo: Estudos em Homenagem ao Professor Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 1.562.

²⁰³ STJ. Informativo 562. Recurso Especial nº 1.352.426/GO. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Moura Ribeiro. Julgado em: 5 maio 2015. DJe: 18 maio 2015.

obrigação principal; b) importância do bem jurídico tutelado; e c) tempo para o cumprimento da medida. Critérios estes que somente podem ser considerados para o momento da fixação da multa.

Diante das questões enfrentadas na jurisprudência sobre a modulação das multas astreintes e do dever de fundamentação ao manter ou reduzir tal medida, sugerimos que o magistrado considere dois momentos distintos: primeiro, a análise detalhada do caso concreto para a fixação inicial da medida; e segundo a revisão e modulação do valor estabelecido.

No primeiro momento, quando o magistrado analisa o caso concreto para fixação da multa astreintes, deverá seguir tais critérios: a) o valor da obrigação e a importância do bem jurídico tutelado, o qual será mensurado através da análise hipotética da gravidade e extensão de dano que se busca coibir com as astreintes. Podemos dar como exemplo casos em que não há valor patrimonial, como o pedido de antecipação de tutela de urgência para realização de cirurgia de urgência contra o plano de saúde, que deve ser alta o suficiente para coagir o cumprimento, uma vez que o descumprimento pode ocasionar o óbito do autor, tendo um bem jurídico tutelado que é o direito à vida; b) a capacidade financeira do obrigado e a possibilidade de suportar ou não a pena pecuniária; c) prazo razoável para o cumprimento da medida. O magistrado deverá analisar, por meio de experiências comuns, a complexidade de cada caso, a exemplo da liberação de um valor entre conta corrente, que pode ser feita em até 24 horas, ou casos como a transferência de máquinas de grande porte, que deverão ter toda uma estrutura de deslocamento, sendo necessário mais tempo para o cumprimento da decisão judicial²⁰⁴.

Conforme ensina o doutrinador Marinoni:

Na fixação do valor da multa, é importante considerar a capacidade econômica do demandado. Lembre-se de que o artigo 37 do CPC argentino afirma que a multa deve ser graduada “*em proporción al caudal económico*” daquele a que se dirige. A mesma preocupação está presente no berço das astreintes, ou seja, no direito francês, em que a Corte de Cassação já decidiu que o valor da astreintes deve ser estabelecido de acordo com o potencial econômico de quem deve suportá-la. De fato, como diz Paolo Cendon, a astreintes é modelada com base em parâmetros “tipicamente subjetivos”, sendo fundamental atentar para a capacidade de resistência do obrigado, ou seja, para as suas condições econômicas. O juiz, ao considerar a capacidade econômica do réu, não deve limitar-se a analisar seu patrimônio imobilizado,

²⁰⁴ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2020, p. 285.

mas tudo o que indique sua verdadeira situação financeira, como por exemplo, o salário que é por ele auferido²⁰⁵.

Em relação aos critérios adotados no segundo momento, em que a multa já está vencida e consolidada, caberá ao julgador verificar o comportamento das partes, através da estreita observância dos princípios da boa-fé, da cooperação e colaboração e mitigação do prejuízo da parte.

De acordo com o §1º do art. 537, “o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluída, caso verifique que: I- se tornou insuficiente ou excessiva; II- o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento”.

Assim, sugerimos que devam ser considerados os seguintes critérios para a análise da modulação do *quantum* alcançado²⁰⁶: a) dever de mitigação do prejuízo pelo credor (*duty to mitigate the loss*), devendo ser considerada a quantidade de manifestações por ele elaboradas, na tentativa de solucionar o problema, dando ciência acerca do descumprimento da medida ao magistrado; b) capacidade de resistência do devedor, consubstanciada com o tempo transcorrido entre a primeira intimação para atender a ordem judicial e a data em que, efetivamente, restou atendida, se atendeu; c) capacidade econômica do devedor da obrigação; d) o benefício do devedor da obrigação com o descumprimento da ordem judicial; e) se houve cumprimento parcial superveniente da obrigação; e f) se a obrigação deixou de ser cumprida por dificuldades técnicas ou se trata de medida impossível de ser cumprida (justa causa, devidamente comprovada nos autos pelo devedor).

O doutrinador Rafael Casseli exemplifica em sua obra com o julgamento Resp. nº 1.840.693/SC²⁰⁷, pela 3ª Turma do STJ:

Lá constaram como fundamento para multa alcançar mais de R\$ 3.000,00 (três milhões): a) o comportamento resistente do devedor da obrigação (recalcitrância perdurou por 280 (duzentos e oitenta) dias e a instituição financeira apenas atuou de forma a obstar a efetividade de execução proposta contra empresa do seu próprio grupo econômico); b) ausência de dificuldades técnicas ou justa causa que pudessem revogar ou reduzir o valor alcançado (a simples transferência numérica entre contas-correntes não apresenta nenhuma dificuldade de ordem técnica ou operacional a justificar

²⁰⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. A Tutela Inibitória. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 236.

²⁰⁶ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021, p. 289.

²⁰⁷ STJ. Recurso Especial nº 1.840.693/SC. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em: 26 maio 2020. DJe: 29 maio 2020.

a exasperação do prazo de 24 (vinte e quatro) horas concedido pelo juízo e não foram apresentados motivos plausíveis para o descumprimento da ordem judicial senão que a instituição financeira confiava no afastamento da multa ou na sua redução por esta Corte Superior”²⁰⁸.

Na prática, a maioria dos casos forenses envolvendo o descumprimento de ordens judiciais se baseia no princípio de que a parte prejudicada não pode “enriquecer de forma ilícita ou indevida”.

Dessa forma, ao considerar que cada decisão judicial deve analisar o caso concreto, levando em conta todos os critérios previamente mencionados, a fundamentação será realizada de forma objetiva, conforme exigido pelo Art. 489, § 1º, do CPC/2015, destacando seus fundamentos relevantes contribuindo para uma padronização decisória que altere/reduza o valor da multa astreintes.

4.4 Coisa Julgada

Normalmente, a doutrina majoritária e as jurisprudências²⁰⁹ costumam afirmar a ausência de coisa julgada à multa astreintes, podendo ser revista a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição. Este tópico tem a finalidade de desmitificar tal assertiva de que, em determinados casos, o valor alcançado pela multa judicial (astreintes) sofre os efeitos da coisa julgada, sendo impossível revogar ou até mesmo modular sua periodicidade.

²⁰⁸ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2020, p. 290.

²⁰⁹ “AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ASTREINTES. REVISÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE RECONHECIDA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O valor da multa cominatória (astreintes) pode ser revisto a qualquer tempo, até mesmo de ofício (CPC/2015, art. 537, § 1º), “não se revestindo da imutabilidade da coisa julgada, sendo insuscetível de preclusão, inclusive *pro judicato*” (AgRg nos EDcl no Ag 1.348.521/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe de 6/11/2015). Entendimento firmado em recurso especial repetitivo (REsp 1.333.988/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 11/4/2014). 2. No caso dos autos, o contrato para fabricação, entrega e montagem dos móveis do apartamento do recorrido possuía o valor de R\$ 159.996,00 e, ao final, a obrigação foi cumprida, não sendo razoável que o valor da multa por descumprimento (R\$ 540.323,21) supere tanto o valor da própria obrigação principal. Assim, considerando o bem da vida, os dias de descumprimento citados no acórdão e os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a fim de evitar o indesejado enriquecimento sem causa do autor da ação, sem, contudo, ignorar o caráter preventivo e repressivo inerente ao instituto, mostrou-se razoável reduzir o valor total das astreintes para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). 3. Agravo interno a que se nega provimento” STJ. Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.846.874/SP. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Raul Araújo. Julgado em: 21 set. 2020. DJe: 8 out. 2020.

O fundamento para a possibilidade da coisa julgada em relação às astreintes consiste em dizer que, no contexto dessa multa, é necessário analisar a situação jurídica fática, devendo, no momento em que fora proposto o cumprimento de sentença, persistir a mesma situação fática existente no momento em que a multa coercitiva for consolidada, seja por qualquer grau de jurisdição²¹⁰.

Assevera o professor doutrinador Luiz Guilherme Marinoni: “A coisa julgada é a imutabilidade que qualifica a sentença de mérito não mais sujeita a recurso e que impede sua discussão posterior”. Compreendemos a coisa julgada como uma forma de assegurar segurança jurídica à tutela jurisdicional para ambas as partes²¹¹.

É possível pensar nessa imutabilidade em duas dimensões, quanto aos efeitos fora do processo (extraprocessual), o que é a coisa julgada material, que é justamente a imutabilidade da declaração judicial material da decisão proferida pelo magistrado, e a indiscutibilidade da decisão dentro do processo (endoprocessual), que é a coisa julgada formal, que nada mais é do que o trânsito em julgado da decisão²¹².

A coisa julgada material é a coisa julgada propriamente dita, no sentido da matéria debatida ali na decisão, o que é importante nesse tópico.

Os processualistas ficam intrigados com a incidência da coisa julgada material nas relações jurídicas de trato continuado, como nas relações de alimentos e tributárias. Neste sentido, Eduardo Talamini e Luiz Rodrigues Wambir afirmam que:

Se houver alterações fático ou jurídico que repercuta sobre as posições jurídicas internas da relação continuativa, tem-se uma nova causa de pedir. Assim, a nova ação, que tome por base esse novo panorama, não será idêntica à anterior, não sendo alcançada pelos limites objetivos da coisa julgada antes estabelecida²¹³.

Vejamos o que estabelece o Art. 505 do Código de Processo Civil:

Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo:

²¹⁰ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2020, p. 299.

²¹¹ MARINONI, Luiz Guilherme. Manual de Processo Civil. 5ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 659.

²¹² MARINONI, Luiz Guilherme. Manual de Processo Civil. 5ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 659.

²¹³ TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil: Cognição Jurisdicional (Processo Comum de Conhecimento e Tutela Provisória). Vol. II, 16ª Ed. Reformulada e Ampliada de Acordo com o Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 804-805.

I - se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença [...] ²¹⁴.

Pela literalidade do artigo acima, interpretamos pela impossibilidade de o juiz decidir novamente as questões já decididas, princípio do *ne bis in idem*, que é justamente a vedação de outro julgamento sobre a mesma situação fática-jurídica. No inciso I, verifica-se que, em se tratando de uma relação de trato continuado, a decisão se vincula àquela situação jurídica existente ao tempo em que decidida, sem prejuízo de a parte postular a revisão do que fora estabelecido, caso a relação permaneça incidindo.

No contexto da multa astreintes, ao nosso ver, trata-se de uma relação de trato continuado, uma vez que sua incidência cessa apenas com o cumprimento do preceito pelo devedor da obrigação.

Identificamos uma necessidade de se estabelecer a existência de coisa julgada em determinadas situações, envolvendo o cumprimento de sentença oriundo da multa judicial (astreintes), especialmente quando não sobrevier modificação no estado de fato da multa consolidada, assegurando a segurança jurídica e o direito adquirido.

Contudo, há um dilema do STJ na revisão das astreintes vencidas e que, em nosso ponto de vista, já deviam ser consolidadas pela coisa julgada material, levando em consideração o que aduz o Art. 537, § 4º do CPC, em que é estabelecido um prazo inicial e final da incidência da multa cominatória.

Porém, não é isso que vem acontecendo, vejamos alguns julgados abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CABIMENTO. MÉRITO ANALISADO. VALOR ACUMULADO DAS ASTREINTES. REVISÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO OU FORMAÇÃO DE COISA JULGADA. EXORBITÂNCIA CONFIGURADA. REVISÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS.

1. É dispensável a exata similitude fática entre os acórdãos paragonados, em se tratando de embargos de divergência que tragam debate acerca de interpretação de regra de direito processual, bastando o indispensável dissenso a respeito da solução da mesma questão de mérito de natureza processual controvertida.

2. O valor das astreintes, previstas no art. 461, caput e §§ 1º a 6º, do Código de Processo Civil de 1973, correspondente aos arts. 497, caput, 499, 500, 536, caput e § 1º, e 537, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015, pode ser

²¹⁴ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

revisto a qualquer tempo (CPC/1973, art. 461, § 6º; CPC/15, art. 537, § 1º), pois é estabelecido sob a cláusula rebus sic stantibus, e não enseja preclusão ou formação de coisa julgada.

3. Assim, sempre que o valor acumulado da multa devida à parte destinatária tornar-se irrisório ou exorbitante ou desnecessário, poderá o órgão julgador modificá-lo, até mesmo de ofício, adequando-o a patamar condizente com a finalidade da medida no caso concreto, ainda que sobre a quantia estabelecida já tenha havido explícita manifestação, mesmo que o feito esteja em fase de execução ou cumprimento de sentença.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos, para reduzir o valor total das astreintes, restabelecendo-o conforme fixado pelo Juízo singular²¹⁵.

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. ASTREINTE. VALOR. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos 2 e 3/STJ).

2. Nos termos da Súmula 518/STJ, não cabe recurso especial fundado em alegada violação de texto de súmula.

3. É possível a revisão do valor da multa diária pelo descumprimento de decisão judicial a qualquer tempo, inclusive na fase de cumprimento de sentença, quando se mostrar irrisória ou exorbitante, em flagrante ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tendo em vista que a decisão que comina as astreintes não faz coisa julgada material.

4. Na hipótese, é inviável a este Tribunal Superior rever o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias no tocante ao valor da multa cominatória sem a análise dos fatos e das provas dos autos, o que atrai a aplicação da Súmula 7/STJ.

5. Não é cabível a revisão das astreintes com base apenas na comparação do valor do encargo com a importância da obrigação principal.

6. Agravo interno não provido²¹⁶.

A posição do STJ citada acima repousa na premissa de que é possível a revisão das astreintes, mesmo após o seu trânsito em julgado, porque ela “não enseja preclusão ou formação de coisa julgada”. Todavia, levando em consideração a literalidade do Art. 537, §1º do Código de Processo Civil, fica claro que, de ofício ou a requerimento da parte, poderá o magistrado excluir ou modificar o valor apenas da multa vincenda, o que ainda vai vencer, o que está por vir, ideia de futuro.

A mudança no Código de Processo Civil de 2015 veio justamente para conferir segurança jurídica e a estabilidade das decisões em que incida multa judicial, uma vez que o Art. 461 do código de 1973 trazia diversas críticas quanto à eficácia *ex tunc* do valor da multa astreintes, o *quantum* poderia ser revisado a qualquer momento, não fazendo essa diferença da vencida e vincenda.

²¹⁵ STJ. Embargos de Divergência no Agravo em Recurso Especial nº 650.536/RJ. Superior Tribunal de Justiça, Corte Especial. Relator: Min. Raul Araújo. Julgado em: 7 abr. 2021. DJe: 3 ago. 2021.

²¹⁶ STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.914.727/PE. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em: 5 dez. 2022. DJe: 9 dez. 2022.

Ocorre que a jurisprudência continua incidindo no mesmo erro, em vez de atribuir a eficácia *ex nunc*, ao passo de assegurar segurança jurídica à situação fática jurídica, o magistrado simplesmente não estabelece critérios de distinção de fixação e modulação do valor alcançado, diminuindo somente pela justificativa do enriquecimento sem causa.

Como já dito no tópico anterior, há uma forte necessidade de o magistrado distinguir a fixação e respeitar a periodicidade da multa imposta. Podemos dar como exemplo uma situação hipotética, a título de decisão correta: o magistrado fixou, em antecipação de tutela para uma Instituição Financeira, o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) de multa astreintes, sem limites dias, pelo descumprimento da obrigação que culminaria na transferência de valor de um determinado valor, bloqueado de forma equivocada, para a conta bancária do autor.

A incidência da multa se inicia com a intimação, incidindo até o cumprimento da obrigação, ou seja, teríamos o prazo inicial e o prazo final da multa. Ao se confirmar em sentença a tutela de urgência, as partes terão a possibilidade de interpor os respectivos recursos de apelação, quando haverá uma nova análise sobre a manutenção ou reforma das astreintes e, posteriormente, no STJ.

Pois bem, uma vez que a decisão tenha transitado em julgado, inicia-se a fase de cumprimento de sentença, independentemente do valor alcançado pela multa. Desde que o valor não seja acrescido ao montante executado e que a periodicidade não tenha sido contemplada à época da sentença transitada em julgado, qualquer tentativa de redução do valor da multa não será possível naquele momento.

Isso ocorre porque o valor já foi consolidado na sentença, tendo sido examinado tanto pelo tribunal de segundo grau, quanto pelo STJ. Assim, qualquer alteração nesse sentido configuraria uma ofensa à coisa julgada, uma vez que a relação jurídica não sofreu alteração por fatos supervenientes.

Nesse momento, em que se requer o cumprimento de sentença decorrente de astreintes já debatida e consolidada no processo de cognição sumária, a multa judicial compõe o conteúdo do pedido executivo do autor, agora exequente, não sendo mais possível modular o *quantum* alcançado. Em outras palavras, não pode o Poder Judiciário examinar novamente, no futuro, questão já decidida.

Alerta Eduardo Talamini:

A imutabilidade da coisa julgada recai sobre a pretensão que foi acolhida, ou seja, sobre a determinação de que se obtenha o resultado específico a que tenderia a prestação que foi descumprida, não abrangendo o valor da multa, nem mesmo sua imposição²¹⁷.

A imutabilidade da coisa julgada reside justamente na declaração da sentença, cuja função é evitar o *bis in idem*, no sentido de que somente poderia ser modificado o valor da multa em caso de alteração do estado de fato-jurídico (leia-se, sem acréscimo de valores à incidência temporal da multa astreintes), que não seja apto a alterar a situação jurídica objeto da sentença e/ou decisão anteriormente proferida, o qual encontrará óbice na coisa julgada, haja vista que não se constituem de nova causa de pedir, pois não sobreveio modificação do estado de fato ou de direito.

Por outro lado, nas decisões que continuam a sofrer alterações internas mesmo após serem proferidas, permitindo variações nos elementos quantitativos e qualitativos, ou seja, adicionando valores ao montante consolidado e originalmente executado no momento do cumprimento da sentença, devido à continuidade da relação jurídica processual, que não se encerra com o despacho do preceito de fazer ou não fazer predeterminado, é possível decidir novamente sobre a questão já decidida.

Dessa forma, sustenta-se a existência de coisa julgada sobre o montante consolidado pela multa judicial (astreintes) vencida, desde que a periodicidade e os valores executados já tenham sido objeto de decisão anterior transitada em julgado.

No caso de a multa judicial (astreintes) ter sido consolidada em sentença, com posterior análise e reanálise do montante pelos tribunais de segunda instância e pelo STJ, ocorre a incidência da coisa julgada na decisão transitada em julgado, sem alteração jurídica fática. Assim, prestigia-se, no processo executivo, o direito do credor à satisfação do crédito, como forma de garantir a tutela jurisdicionada e a segurança jurídica.

²¹⁷ TALAMINI, Eduardo. Tutela Relativa aos Deveres de Fazer e de Não Fazer. CPC, Art. 461; CDC, Art. 84. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 245.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É possível afirmar que a confusão entre a multa e indenização se deve a três fatos: a) em primeiro lugar, ao motivo de que a prática francesa, para viabilizar o emprego da astreintes, precisou encobrir por muito tempo a distinção entre multa coercitiva (astreintes) e indenização; b) em segundo lugar, pela falta de uma distinção clara entre a multa contratual e a multa que pode ser empregada para dar efetividade às decisões do juiz; e c) em terceiro lugar, pela suposição de que as partes não poderiam, de comum acordo, fixar multa contratual em valor superior ao da prestação (com finalidade coercitiva), o que acabou também contaminando o raciocínio sobre a multa processual.

Para esclarecer esse problema de fundamentação que vem surgindo nas jurisprudências, especialmente quando os magistrados diminuem o valor da multa coercitiva ao valor da obrigação principal, propomos os três capítulos deste trabalho. No primeiro, estabelecemos as diferenças entre as multas materiais e processuais existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Entre as multas materiais, destacamos a multa moratória e a multa compensatória. A primeira é aplicada para penalizar o devedor pelo atraso no cumprimento de uma obrigação, incentivando o pagamento dentro do prazo estipulado; a segunda visa compensar o credor pelo descumprimento da obrigação, funcionando como uma forma de indenização pelos danos causados pela inexecução do contrato.

Enfatizamos a distinção entre a multa compensatória e a multa coercitiva (astreintes), que muitas vezes são tratadas como sinônimos pela jurisprudência, o que leva à alegação de impossibilidade de suas cumulações. No entanto, demonstramos que essa análise não é correta, pois se trata de penalidades com naturezas jurídicas distintas: a cláusula penal tem natureza jurídica indenizatória, acessória à obrigação principal, relacionada ao direito material; enquanto a multa astreintes possui natureza jurídica coercitiva, acessória à ordem judicial, ligada ao direito processual civil.

Entre as multas do Direito Processual Civil, destacam-se a multa coercitiva (astreintes) e a multa por abuso processual ou má-fé. As multas punitivas por abuso processual são impostas para coibir comportamentos abusivos ou protelatórios das partes durante o processo, como a interposição de recursos infundados ou a apresentação de argumentos de má-fé, com caráter disciplinador, que buscam

assegurar a boa-fé e a lealdade processual. Por outro lado, as multas coercitivas têm o objetivo de compelir o cumprimento de uma ordem judicial, aplicada diariamente, até que a parte cumpra a determinação judicial.

A multa coercitiva (astreintes), que é a problemática deste trabalho, em sua essência, tem natureza nitidamente coercitiva, porque se constitui em forma de pressão sobre a vontade do demandado, destinada a convencê-lo a adimplir a ordem do juiz. Enquanto instrumento que atua sobre a vontade, é inegável sua natureza coercitiva e acessória ao comando da decisão judicial.

As astreintes, enquanto medidas coercitivas, exercem um papel crucial no Direito Processual Civil, sendo um meio executivo voltado a garantir maior eficácia na tutela jurisdicional das obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa diversa de dinheiro (tutela específica). Sob uma perspectiva teleológica, o instituto está mais diretamente relacionado à prestação da tutela jurisdicional do que ao direito material em si.

Conforme exposto, acreditamos que a origem da confusão quanto à natureza jurídica da multa coercitiva decorreu da indevida influência do Direito francês, que por muito tempo entendeu a multa astreintes como um instituto semelhante ao de perdas e danos. Essa influência do Direito francês, que ligou a astreintes ao direito material é percebida até hoje nas jurisprudências, quando o STJ limita o valor da multa coercitiva ao valor da obrigação principal, justificando pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e enriquecimento sem causa ao autor, como se a astreintes fosse um mecanismo ligado ao direito material.

A jurisprudência do STJ tem oscilado em suas interpretações, especialmente no que tange à revisão dos valores alcançados pelas multas. Muitas vezes, o Tribunal busca evitar o enriquecimento indevido do credor, mas em alguns casos, isso tem enfraquecido a função coercitiva da multa. Diante disso, buscamos no segundo capítulo estabelecer alguns conceitos: o enriquecimento sem causa indevido, que se refere à obtenção de vantagem econômica, sem que haja uma justificativa legal ou contratual, sendo a obrigação de restituição uma forma de restabelecer o equilíbrio patrimonial; o enriquecimento imotivado, que ocorre quando uma pessoa se beneficia economicamente, sem uma causa aparente, mas não necessariamente por meio de uma conduta ilícita; e o enriquecimento ilícito, que envolve a obtenção de vantagem por meio de atos contrários à lei, como fraude, corrupção ou outros crimes.

O credor realmente vai ter um acréscimo patrimonial com o recebimento da multa astreintes, é inegável. Contudo, o recebimento da multa não é de forma indevida, tampouco sem motivo ou ilícita, uma vez que a causa da multa é própria do ato estabelecido no comando judicial, devido ao inadimplemento do devedor, diante da obrigação de fazer.

Dessa forma, podemos concluir que há um equívoco na justificação da fundamentação dos magistrados ao proferir tal entendimento nas jurisprudências, a exemplo das diversas decisões do STJ elucidadas neste trabalho. Ressalta-se que o equívoco sobre tais parâmetros da multa coercitiva é gerado devido ao fato de que, com exceção da multa astreintes, todas as outras multas possuem limites estabelecidos nas legislações do ordenamento jurídico brasileiro. Por essa razão, surge uma ideia equivocada nas jurisprudências, de que as astreintes devem ser limitadas ao valor da obrigação principal.

Mas como resolver esse problema? Considerando que a literalidade do Código de Processo Civil não estabelece um limite, neste trabalho defendemos a necessidade de criar critérios objetivos para a fundamentação da decisão em dois momentos: a) na fixação da multa astreintes; e b) na modulação do valor da multa astreintes vincenda.

Para estabelecer esses critérios, enfatizamos no terceiro capítulo a importância da fundamentação das decisões judiciais que alteram ou fixam os valores das astreintes. O Art. 489 do Código de Processo Civil de 2015 estabelece a necessidade de fundamentação analítica e qualificada. Ainda assim, a prática mostra que muitos julgados reduzem o valor da multa sem apresentar justificativas concretas, baseando-se em conceitos jurídicos indeterminados.

Diante das questões enfrentadas na jurisprudência sobre a modulação das multas astreintes e do dever de fundamentação ao manter ou reduzir tal medida, sugerimos que o magistrado considere dois momentos distintos: primeiro, a análise detalhada do caso concreto para a fixação inicial da medida; e segundo, a revisão e modulação do valor estabelecido.

Primeiramente, quando o magistrado analisa o caso concreto para fixação da multa astreintes, deverá seguir alguns critérios: a) o valor da obrigação e a importância do bem jurídico tutelado, o qual será mensurado através da análise hipotética da gravidade e extensão de dano que se busca coibir com as astreintes. Podemos dar como exemplo casos em que não há valor patrimonial, como o pedido de antecipação

de tutela de urgência para realização de cirurgia de urgência contra o plano de saúde, que deve ser alta o suficiente para coagir o cumprimento, uma vez que o descumprimento pode ocasionar o óbito do autor, tendo um bem jurídico tutelado, que é o direito à vida; b) a capacidade financeira do obrigado e a possibilidade de suportar ou não a pena pecuniária; c) prazo razoável para o cumprimento da medida. O magistrado deverá analisar, por meio de experiências comuns, a complexidade de cada caso, a exemplo da liberação de um valor em conta corrente, que pode ser feita em até 24 horas, ou casos como a transferência de máquinas de grande porte, que deverão ter toda uma estrutura de deslocamento, sendo necessário mais tempo para o cumprimento da decisão judicial.

Ademais, é importante fazer uma ressalva nesse primeiro momento, no que diz respeito ao postulado da proporcionalidade e razoabilidade – comumente utilizado como argumentação no segundo momento, ou seja, quando o magistrado altera o valor da multa coercitiva, o que em nosso entendimento está equivocado –, este poderia ser utilizado ao fixar a multa coercitiva, para que seja estabelecida de forma proporcional ao seu resultado e a medida seja cumprida no tempo razoável.

Em relação aos critérios adotados no segundo momento, em que a multa já está vencida e consolidada, caberá ao julgador verificar o comportamento das partes, através da estreita observância dos princípios da boa-fé e da cooperação, colaboração e mitigação do prejuízo do parte.

Sugerimos que devam ser considerados os seguintes critérios para a análise da modulação do *quantum* alcançado²¹⁸: a) dever de mitigação do prejuízo pelo credor (*duty to mitigate the loss*), devendo ser considerada a quantidade de manifestações por ele elaboradas, na tentativa de solucionar o problema, dando ciência acerca do descumprimento da medida ao magistrado; b) capacidade de resistência do devedor, consubstanciada com o tempo transcorrido entre a primeira intimação para atender a ordem judicial e a data em que, efetivamente, restou atendida, se atendeu; c) capacidade econômica do devedor da obrigação; d) o benefício do devedor da obrigação com o descumprimento da ordem judicial; e) se houve cumprimento parcial superveniente da obrigação; e f) se a obrigação deixou de ser cumprida por

²¹⁸ PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021, p. 289.

dificuldades técnicas ou se trata de medida impossível de ser cumprida (justa causa, devidamente comprovada nos autos pelo devedor).

Outro ponto a ser observado no segundo momento, que conforme a literalidade do Art. 537, §1º do Código de Processo Civil, o magistrado poderá alterar somente a multa vincenda, ou seja, a que está para vencer, caso verifique que: a) se tornou insuficiente ou excessiva; e b) o obrigado demonstrou o cumprimento. Dessa forma, a multa vencida faz coisa julgada, sendo imprescindível que o magistrado estabeleça seu termo de início e fim.

Também quanto aos efeitos, no Art. 537, § 1º do Código de Processo Civil de 2015, ficou estabelecida a eficácia *ex nunc* (não retroativa) da decisão que fixa o *quantum* das astreintes, ou seja, resguardando a multa vencida, somente podendo alterar a vincenda. Contudo, tal entendimento não é pacificado em jurisprudência, a qual possui entendimentos de que o *quantum* alcançado pode ser modificado.

Em nosso entendimento, o texto do Código de Processo Civil de 2015 deixa evidente a coisa julgada material em relação à multa vencida, aquela já consolidada com o tempo em que a medida judicial restou descumprida. Inclusive, na prática, também temos o exemplo da 3ª Turma Recursal Civil do Rio Grande do Sul, que entendeu que há execução de astreintes e concluiu pela manutenção dos valores alcançados, em observância ao previsto no § 1º do Art. 537 do Código de Processo Civil de 2015, tendo em vista se tratar de multa vencida, não vincenda.

Ressalta-se que o Código de 1973 trazia consigo uma insegurança jurídica, quanto à possibilidade de modificação da multa judicial astreintes a qualquer momento. De forma inovadora, o Código de Processo Civil de 2015 tentou corrigir essa lacuna, em busca da efetividade das decisões. Contudo, não é isso que tem ocorrido, gerando novamente incerteza jurídica e prejudicando outra vez o princípio da segurança jurídica.

Por fim, conclui-se que a aplicação de multas no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente as astreintes, deve ser pautada por uma análise criteriosa das circunstâncias do caso concreto, levando em conta a conduta das partes, a capacidade econômica do devedor e a gravidade do descumprimento.

A uniformização das decisões, com a adoção de critérios objetivos para a fixação e modulação da multa astreintes, é essencial para fortalecer a segurança jurídica do Poder Judiciário e conferir que a multa astreintes cumpra com a sua finalidade de coagir o devedor ao cumprimento das decisões judiciais.

Concluimos que a diminuição da multa astreintes limitada ao valor da obrigação principal prejudica a efetividade da decisão judicial, uma vez que a multa é acessória ao comando judicial e não à obrigação principal, possuindo a natureza jurídica de coerção, ou seja, tem a finalidade de coagir o devedor ao cumprimento a obrigação imposta, seja ela de fazer ou não fazer.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Guilherme Rizzo. As Astreintes e o Processo Civil Brasileiro: Multa do Art. 461 do CPC e Outras. 2ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

AMARAL, Guilherme Rizzo. As Astreintes e o Processo Civil Brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

ARAÚJO, José Henrique Mouta. A Execução da Multa do Art. 461 do CPC e sua variação interpretativa. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, nº 142, jan. 2015.

ASSIS, Araken de. Manual da Execução. Direito Processual Concretizado. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BEVILÁQUA, Clóvis. Teoria Geral do Direito Civil. Campinas: RED, 2000.

BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado. Vol. IV, 7ª Ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1955, p. 53-54.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 17 jan. 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 17 jan. 2024.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 jan. 2024.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 20 jun. 2024.

BUENO, Cássio Scarpinella. Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CÂMARA, Alexandre Freitas. A Nova Execução de Sentença. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CÂMARA, Alexandre Freitas. O Novo Processo Civil Brasileiro. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2021.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Redução do Valor da Astreinte e Efetividade do Processo. In: ASSIS, Araken de et al. (Coords). Direito Civil e Processo: Estudos em Homenagem ao Professor Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 1.569.

CASSETTARI, Christiano. Multa Contratual: Teoria e Prática da Cláusula Penal. 4ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

CASTRO, Amílcar de. Comentários do Código de Processo Civil: Arts. 66 a 747. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de Direito Processual Civil. Campinas: Bookseller, 1998.

CHIOVENDA, Giuseppe. Principípios de Derecho Processual Civil. Madri: Editorial Reus, 1922.

CJF. Enunciado 162. Conselho da Justiça Federal, III Jornada de Direito Civil, 2004. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/283>. Acesso em: 8 jan. 2024.

CONTINENTINO, Múcio. Cláusula Penal no Direito Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1926.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil: Execução Forçada. 2ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

DONNIER, Marc; DONNIER, Jean-Baptiste. Vois d'exécution et procédures de distribution. 7ª Ed. Paris: Litec, 2003.

FRANÇA, Rubens Limongi. Teoria e Prática da Cláusula Penal. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 7.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Vol. II, 7ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

GOMES, Orlando. Obrigações. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

GOMES, Orlando. Obrigações. 17ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Vol. II., Teoria Geral das Obrigações, 12ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

GRAU, Roberto Eros. Por que Tenho medo dos Juízes? 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2016

GRINOVER, Ada Pellegrini. Ética, Abuso do Processo e Resistência às Ordens Judiciárias: o *Contempt of Court*. Revista de Processo, São Paulo, nº 102, 2001.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Tutela Jurisdicional nas Obrigações de Fazer e Não Fazer. Revista de Processo, São Paulo, ano 20, nº 79, p. 65-76, jul/set. 1995.

GUERRA, Marcelo Lima. Execução Indireta. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 115-116.

MACHADO, Costa; CHINELLATO, Silmara J. Código Civil Interpretado: Artigo por Artigo, Parágrafo por Parágrafo. 14ª Ed. Barueri, SP: Editora Manole, 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. A Tutela Inibitória. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela Específica: Arts. 461, CPC e 84, CDC. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme. Técnica Processual e Tutela dos Direitos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes Obrigatórios. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela contra Ilícito: Inibitória e de Remoção. Art. 497. Parágrafo único, CPC/2015. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. Manual de Processo Civil. 5ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de Processo Civil. Vol. III: Execução. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2007.

MARTINS-COSTA, Judith. Comentário ao Novo Código Civil. Vol. V, Tomo II, 2ª Ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2008.

MARTINS-COSTA, Judith. Comentários ao Novo Código Civil: do Inadimplemento das Obrigações. Vol. V, Tomo II. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de Direito Privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1984, t. XXVI, § 3112.

MITIDIEIRO, Daniel. Colaboração no Processo Civil: Pressupostos Sociais, Lógicos e Éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A tutela específica do credor nas obrigações negativas. Uberaba: Vitória Artes Gráficas, 1979.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A Tutela Específica do Credor nas Obrigações Negativas: Temas de Direito Processual. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

MOTA, Carlos Alberto Pinto. Teoria Geral do Direito Civil. 3º Ed. Coimbra: Editora Coimbra, 1996.

NEGRÃO, Theotônio; GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luís Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. da. Código Civil: Edição Especial. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

NEVES, Marcelo. Entre Hidra e Hércules: Princípios e Regras Constitucionais. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

PASCARELLI, Flávio Humberto Lopes. A Fundamentação Substancial das Decisões Judiciais como Garantia do Estado Democrático de Direito. 1ª Ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2023.

PASSOS, Joaquim José Calmon de. Ensaios e Artigos. Salvador: Juspodivm, 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

PEREIRA, Caselli Rafael. A Multa Judicial (Astreintes) e o CPC/2015 – Visão Teórica, Prática e Jurisprudencial. 3ª Ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2021.

PEREIRA, Rafael Caselli. A Multa Judicial (Astreinte) e o CPC/2015. 3ª Ed. Revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

PEREIRA, Rafael Caselli. A multa judicial (astreinte) e o CPC/2015. 3 ed. Revista e ampliada, 2009.

PERROT, Roger. Procedures civiles d'exécution. 3ª Ed. Paris: Dallozz, 2013.

PIAZ, Livia Cipriano dal. Os Limites da Atuação do Juiz na Aplicação das Astreintes. Revista Jurídica. Porto Alegre, v. 53, n. 338, dez 2005.

PINTO, Carlos Alberto da Mota. Teoria Geral das Obrigações – Responsabilidade Civil. 10ª Ed. São Paulo: Atlas, 2004.

PORTUGAL. Decreto-Lei nº 47.344, de 25 de novembro de 1966. Aprova o Código Civil e regula a sua aplicação. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/decreto-lei/1966-34509075>. Acesso em: 20 jun. 2024.

QUEIROZ JÚNIOR, Pedro Fernandes de. Apontamentos para a Construção de Uma Teoria das Multas no Código de Processo Civil. *Revista Direito e Liberdade*, v. 5, n. 1, 2011, p. 4. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/60042/apontamentos_para_construcao_junior.pdf. Acesso em: 17 jan. 2024.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil – Parte Geral das Obrigações*. Vol. II, 30ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. Vol. II. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 318-319.

SILVA, João Calvão da. *Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória*. 4ª Ed. Coimbra: Almedina, 2022, p. 445.

SILVA, Ovídio Baptista da. A fundamentação das sentenças como garantia constitucional. *Revista do Instituto de Hermenêuticas Jurídicas: RIHJ*, Belo Horizonte, v. 1, n. 4 de jan./dez 2006.

SPADONI, Joaquim Felipe. A Multa na Atuação das Ordens Judiciais. In: SHIMURA, Sérgio; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Processo de Execução*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 487.

STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.205.869/RJ 2017/0298019-4. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Julgado em: 5 jun. 2018. DJe: 14 jun. 2018.

STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.325.383/RS 2018/0157000-2. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 6 nov. 2018. DJe: 9 nov. 2018.

STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.355.927/RS 2018/0224307-4. Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma. Relator: Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF-5ª Região). Julgado em: 9 ago. 2021. DJe: 16 ago. 2021.

STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.443.935/SC 2019/0031084-9. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 29 out. 2019. DJe: 7 nov. 2019. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/859910576>. Acesso em: 16 fev. 2024.

STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.914.727/PE. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em: 5 dez. 2022. DJe: 9 dez. 2022.

STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.918.571/RJ. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Marco Buzzi. Julgado em: 6 mar. 2023. DJe: 10 mar. 2023.

STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.042.005/RJ 2021/0396143-6. Superior Tribunal de Justiça, Segunda Turma. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgado em: 15 ago. 2022. DJe: 23 ago. 2022.

STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.065.470/AL 2022/0035327-0. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Julgado em: 12 set. 2022. DJe: 27 set. 2022.

STJ. Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.733.695/SC 2018/0077019-7. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 22 mar. 2021. DJe: 25 mar. 2021. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1205681032>. Acesso em: 16 fev. 2024.

STJ. Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.846.874/SP. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Raul Araújo. Julgado em: 21 set. 2020. DJe: 8 out. 2020.

STJ. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 1.277.152/RS. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Julgado em: 23 fev. 2016. DJe: 26 fev. 2016.

STJ. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 1.415.647/SP. Superior Tribunal de Justiça, Segunda Turma. Relator: Min. Og Fernandes. Julgado em: 18 dez. 2014. DJe: 4 fev. 2015.

STJ. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 627.474/RJ. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luiz Felipe Salomão. Julgado em: 14 abr. 2015. DJe: 17 abr. 2015.

STJ. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 718.283/SP. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 20 ago. 2015. DJe: 20 ago. 2015.

STJ. Embargos de Divergência no Agravo em Recurso Especial nº 650.536/RJ. Superior Tribunal de Justiça, Corte Especial. Relator: Min. Raul Araújo. Julgado em: 7 abr. 2021. DJe: 3 ago. 2021.

STJ. Informativo 448, Recurso Especial nº 1.135.824/MG. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgado em: 21 set. 2010. DJe: 14 mar. 2011.

STJ. Informativo 490/STJ, Recurso Especial nº 1.192.197/SC. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgado em: 7 fev. 2012. DJe: 5 jun. 2012.

STJ. Informativo 495, Recurso Especial nº 1.229.335/SP. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgado em: 17 abr. 2012. DJe: 27 jun. 2012.

STJ. Informativo 562. Recurso Especial nº 1.352.426/GO. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Moura Ribeiro. Julgado em: 5 maio 2015. DJe: 18 maio 2015.

STJ. Recurso Especial nº 1.085.633/PR 2008/0193068-6. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Massami Uyeda. Julgado em: 9 nov. 2010. DJe: 17 dez. 2010.

STJ. Recurso Especial nº 1.512.647/MG. Superior Tribunal de Justiça, Segunda Seção. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado por unanimidade. DJe: 5 ago. 2015.

STJ. Recurso Especial nº 1.428.172. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Moura Ribeiro. Julgado em: 23 jun. 2015. DJe: 1 jul. 2015.

STJ. Recurso Especial nº 1.733.695/SC 2018/0077019-7. Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. DJe: 2 fev. 2021.

STJ. Recurso Especial nº 1.840.693/SC. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em: 26 maio 2020. DJe: 29 maio 2020.

STJ. Recurso Especial nº 1.967.587/PE. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgado em: 21 jun. 2022. DJe: 24 jun. 2022.

STJ. Recurso Especial nº 1815621-SP 2019/0141240-6. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em: 28 set. 2021. DJe: 1 out. 2021.

STJ. Recurso Especial nº 650.536/RJ 2015/0006850-7. Superior Tribunal de Justiça, Corte Especial. Relator: Min. Raul Araújo. Julgado em: 7 abr. 2021. DJe: 3 ago. 2021.

STJ. Resp 1.883.876. Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Proferido em: 23 nov. 2023. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.2&aplicacao=processos.ea&tipoesquisa=tipoesquisagenerica&num_registro=202101240349. Acesso em: 16 fev. 2024.

STJ. Resp. 1.335-617-SP. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Sidnei Benetei. Julgado em: 24 abr. 2014

STJ. Resp. 1.355-554-RJ. Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma. Relator: Min. Sidnei Benetei. Julgado em: 6 dez. 2012.

TALAMINI, Eduardo. Medidas Coercitivas e Proporcionalidade: o Caso WhatsApp. Revista Brasileira da Advocacia, São Paulo, v. 1, n. 0, jan/2016.

TALAMINI, Eduardo. Tutela Relativa aos Deveres de Fazer e de Não Fazer. CPC, Art. 461; CDC, Art. 84. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil: Cognição Jurisdicional (Processo Comum de Conhecimento e Tutela Provisória). Vol. II, 16ª Ed. Reformulada e Ampliada de Acordo com o Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

TARUFFO, Michele. Uma Simples Verdade: o Juiz e a Construção dos Fatos. São Paulo: Marcial Pons, 2012.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento de Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência. 43ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

TJMG. Agravo de Instrumento nº 0562944-17. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 12ª Câmara Cível. Relator: Des. José Flávio de Almeida. Julgado em: 5 dez. 2018. DJe: 13 dez. 2018.

TJMG. Agravo de Instrumento nº 1000017-03.7218.9/0009. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 12ª Câmara Cível. Relator: Des. José Flávio de Almeida. Julgado em: 5 dez. 2018. DJe: 13 dez. 2018.

TJMG. Agravo de Instrumento nº 10313051800164007. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Décima Terceira Câmara Cível. Relator: Newton Teixeira Carvalho. Julgado em: 27 fev. 2014.

TJPR. Agravo de Instrumento nº 1.378.165-6. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, Sétima Câmara Cível. Relator: Des. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira. Julgado em: 15 set. 2015. DJe: 28 set. 2015/TJ/PR.

TJRS. Agravo de Instrumento nº 70054500384. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Décima Oitava Câmara Cível. Relator: Pedro Celso Dal Prá. Julgado em: 20 mar. 2013.

TJRS. Agravo de Instrumento nº 70062658448. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Vigésima Quarta Câmara Cível. Relator: Jorge Maraschin dos Santos. Julgado em: 25 mar. 2015.

TJRS. Recurso Cível nº 71004197869. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Primeira Turma Recursal Cível. Relator: Des. Pedro Luiz Pozza. Julgado em: 18 dez. 2012. DJe: 22 jan. 2013.

TJRS. Recurso Cível nº 71005776208. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Terceira Turma Recursal Cível. Relator: Luiz Francisco Franco. Julgado em: 28 abr. 2016.

TJSP. Agravo de Instrumento nº 2028386-16.2017.8.26.0000. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 9ª Câmara de Direito Privado. Relatora: Des. Angela Lopes. Julgado em: 12 set. 2018. DJe: 12 set. 2018.

VARELA, João de Matos Antunes. Das Obrigações em Geral. Vol. II, 6ª Ed. Coimbra: Editora Almeida, 1995.

VARELA, João de Matos Antunes. Direito das Obrigações em Geral. Vol. I, 8ª Ed. Coimbra: Almedina, 1994.

ZANETI JÚNIOR, Hemes; PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. Teoria da Decisão Judicial no Código de Processo Civil: uma Ponta entre Hermenêutica e Analítica? Revista de Processo, São Paulo, v. 256, set., 2016.