

PONTÍFICA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Pós-Graduação em Direito Processual Civil

Danielle Chipranski Cavalcante

Efetividade, Tutela Específica e *Astreintes*:

Aspectos Relevantes e Reflexões

São Paulo/SP

2014

Danielle Chipranski Cavalcante

Efetividade, Tutela Específica e *Astreintes*:

Aspectos Relevantes e Reflexões

Monografia apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processo Civil da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como requisito da obtenção do título de especialista em Direito Processual Civil.

Orientador: Dr. José Maria Câmara Junior

São Paulo/SP

2014

Efetividade, Tutela Específica e *Astreintes*: Aspectos Relevantes e Reflexões

Monografia apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processual Civil da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como requisito para obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil.

---

José Maria Câmara Junior (Orientador) – PUC São Paulo

São Paulo, 27 de outubro de 2014

São Paulo

2014

*À Deus, à minha família e ao meu querido marido,  
pelo incentivo, paciência e carinho.*

## Apresentação do Tema

O estudo desenvolvido pretende abordar a tutela específica e a multa diária e, para tanto, investiga os aspectos processuais, interpretando o alcance e o conteúdo das normas que disciplinam os institutos de tutela diferenciada e asseguram maior efetividade para tutela jurisdicional.

A tônica que inspira a monografia considera o perfil constitucional do processo civil, com o aprofundamento dos temas relativos ao princípio da efetividade do processo, à luz da busca à tutela específica e dos mecanismos previstos na lei processual para fins de atingimento da tutela pleiteada e obtida judicialmente, levando em conta, como ponto de partida, a crítica ao sistema do processo e do processo de execução, justamente por não propiciar ao credor a efetiva satisfação do seu direito.

A concepção atual do processo civil não se restringe à aplicação do direito material, com a subsunção do fato à norma que alberga a prevalência de um interesse em detrimento de outro. A tutela jurisdicional preocupa-se com a efetividade da resposta ao direito de ação, jogando luz à necessidade da satisfação da tutela específica obtida, atingindo, com isso, o exaurimento da promessa constitucional de inafastabilidade do controle jurisdicional para dar justa e devida solução para os conflitos de interesses.

E é a essa concretização que se aterá o presente trabalho, focado na necessidade da efetividade da prestação jurisdicional, assim entendida como aquela que possibilita a obtenção da efetiva e específica tutela jurisdicional.

O trabalho destaca, também, o significativo papel desempenhado pela multa diária para resgatar a efetividade dos provimentos judiciais, contribuindo para a legitimidade do procedimento que passa a repercutir diretamente sobre os interesses em disputa judicial. Nesse cenário, interpreta-se a natureza jurídica da “astreintes” como mecanismo de apoio para refletir sobre as hipóteses de aplicação e o seu alcance.

## Sumário

1 Efetividade e a Busca da Tutela Específica .....	6
2 A Tutela Específica no Código de Processo Civil.....	12
3 Entrega de Coisa – Aspectos Relevantes .....	20
4 <i>Astreintes</i>	
4.1 Origem e Destinação .....	24
4.2 Aplicação de Multa – Pontos Controversos.....	30
4.3 Imposição de Limite .....	34
5 Comando Antecipatório Acompanhado de Multa e a Sentença de Improcedência....	40
5.1 Influência dos efeitos da apelação sobre as astreintes .....	49
6 Conclusão .....	54
7 Bibliografia .....	55

## 1 A Efetividade e a Busca da Tutela Específica

A Constituição Federal assegura o acesso pleno e irrestrito ao Poder Judiciário, de forma que nenhum conflito, que gere lesão ou ameaça a direito, escape da apreciação e respectiva solução<sup>1</sup>. A amplitude desta garantia constitucional demanda a correta interpretação, que não pode se resumir numa leitura restrita do dispositivo, porque esse certamente não foi o intuito do legislador originário.

A questão revela não apenas uma garantia à movimentação da máquina estatal, mas, mais do que isso, garante ao jurisdicionado a obtenção da tutela jurisdicional; assegura um acesso efetivo à ordem jurídica justa ao caso concreto. Face à moléstia do direito, não raras vezes é inafastável a atuação do Judiciário, o que deve se dar sempre com vistas ao alcance de efetiva e tempestiva proteção ao direito e também o acesso à ordem justa<sup>2</sup>.

Há muito assentou Chiovenda que “o processo deve dar a quem tem direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem direito de obter”<sup>3</sup>.

No tema, válido destacar o registro de Humberto Theodoro Junior<sup>4</sup>, quanto à necessidade de não confundir prestação jurisdicional com tutela jurisdicional propriamente dita. Segundo o renomado autor, a prestação jurisdicional correspondente ao fruto do direito abstrato de ação, da garantia do acesso do litigante à justiça, enquanto direito à composição do litígio. Já a tutela jurisdicional vai além da pacificação do litígio objetivado pela prestação jurisdicional e parte à defesa do direito subjetivo ameaçado ou à reparação da lesão já consumada. Conclui o autor:

Assim, quando o provimento judicial reconhece e resguarda *in concreto* o direito subjetivo da parte, vai além da simples prestação jurisdicional. Todo litigante que ingressa em juízo, observando os pressupostos processuais e as condições da ação, tem direito à prestação jurisdicional (sentença de

---

<sup>1</sup> Art. 5º, XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

<sup>2</sup> WATANABE, Kazuo. Tutela antecipada e tutela especificadas obrigações de fazer e não fazer. *In*: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). *Reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 1996. P. 20.

<sup>3</sup> FUX, Luiz. *Op. cit.* 795.

<sup>4</sup> JUNIOR, Humberto Theodoro. *Tutela Jurisdicional de urgência – Medidas Cautelares e antecipatórias*. 2. Ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2001. p. 2.

mérito ou prática de certo ato executivo); mas nem todo litigante faz jus à tutela jurisdicional.

A tutela jurisdicional, portanto, vai além da garantia ao processo, do direito de ação e implica na garantia da utilização de meios efetivos para a realização concreta do direito material. Fala a doutrina, ainda, em tutela jurisdicional diferenciada, assim definida como o conjunto de técnicas e modelos para fazer o processo atuar pronta e eficazmente, garantindo a adequada proteção dos direitos, segundo as necessidades de cada caso, obedecidos os princípios, as regras e os valores da ordem jurídica.<sup>5</sup>

E esses conceitos estão diretamente ligados à ideia de efetividade do processo, em que deve ser assegurada à parte a espécie de tutela mais adequada à efetiva e real proteção do direito invocado; a ideia de que o Poder Judiciário deve ao jurisdicionado uma resposta útil, eficaz, adequada e tempestiva<sup>6</sup>, já que é ele o único dotado de jurisdição e, portanto, dos meios e instrumentos adequados e eficazes para satisfazer as pretensões que a ele se formulam.

Moniz de Aragão<sup>7</sup> resume a efetividade do processo como aquela que “traduz a preocupação com a eficácia da lei processual, com sua aptidão para gerar os efeitos que dela é normal esperar”, conceito bem equiparado ao de Andrea Proto Pisani, segundo quem a efetividade do processo consiste na sua aptidão de alcançar os fins para os quais foi instituído<sup>8</sup>.

A questão da efetividade sob a ótica aqui analisada enseja ainda a reflexão mais profunda acerca do direito processual civil e vai ao encontro do que, com presumido acerto, já destacou Cassio Scarpinella Bueno<sup>9</sup>, no sentido de que o

---

<sup>5</sup> LOPES, João Batista. *Curso de direito processual civil. Parte Geral*. São Paulo: Atlas, 2005. v.1. p. 22.

<sup>6</sup> Valendo o destaque, no ponto, ao disposto no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, que prevê: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

<sup>7</sup> MONIZ DE ARAGÃO, E.D. Efetividade do processo de execução. *O processo de execução – Estudos em homenagem ao Prof. Alcides de Mendonça Lima*. Porto Alegre: Fabris, 2005. In RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. “Prestação Jurisdicional Efetiva: Uma garantia constitucional” Op. cit. p. 163.

<sup>8</sup> FUX, Luiz. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 246.

<sup>9</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. O “Modelo Constitucional do Direito Processual Civil”: um paradigma necessário de estudo do direito processual civil e algumas aplicações. Íntegra disponível em <http://www.scarpinellabueno.com.br/text15.htm>.

processo civil não pode ser entendido como ‘simples tarefa de rotina forense’, fadado a emprestar soluções administrativas ao dia a dia forense, mas sim como um instrumento da atuação estatal na persecução da justiça – ideia que, à toda evidência, está diretamente ligada à da necessidade de que a obtenção da efetiva tutela jurisdicional seja alcançada.

O ilustre jurista ainda vai além, e vale aqui o destaque, ao instituir o denominado “Modelo Constitucional do Direito Processual Civil”, segundo o qual o processo civil deve ser analisado, interpretado e utilizado ‘no’ e ‘a partir’ do ambiente constitucional. A questão demanda postura ativa daquele que pretende aplicação da lei processual, o que significa dizer que não basta identificação da existência de questões de cunho processual na Constituição Federal, mas cabe ao operador do direito caminhar em sentido oposto, buscando a aplicação das diretrizes impostas na Constituição Federal na interpretação e utilização do processo. O processo é instrumento da atuação pública, pelo que seus temas fundamentais só podem e devem ser construídos a partir dos desígnios constitucionais.

Com efeito, o processo serve à Magna Carta – e não o inverso. Este é o método de pensamento que destaca a imprescindibilidade da consciência de que a interpretação da lei não se esgota nela mesma. Muito embora colocado expressamente pelo doutrinador, já deveria ser praxe nos corredores forenses e nos gabinetes, a despeito da ampla utilização no âmbito do Direito Tributário.

Desígnio maior do processo, sem prejuízo da necessária celeridade, é fazer com que o lesado recomponha o seu patrimônio pelo descumprimento da ordem jurídica pela parte adversa, de forma que não se aperceba - ou o faça da forma menos impactante possível – dos efeitos do inadimplemento. Daí o dever do Estado de repor as coisas ao *status quo ante*, utilizando-se, para tanto, de meios de sub-rogação capazes de conferir à parte a mesma utilidade que obteria pelo cumprimento espontâneo.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> FUX, Luiz. Op. Cit. 246.

A análise da tutela jurisdicional em confronto com o pedido imediato formulado, ou com o resultado prático alcançado após a apreciação do pedido, deixa evidente que a tutela condenatória (em sentido estrito, no sentido de condenação ao pagamento de quantia, ou até mesmo a monetização dos pleitos formulados, como a conversão em perdas e danos, por exemplo) se consubstancia numa das mais imperfeitas respostas propiciadas pelo Poder Judiciário, seja porque nem sempre a tutela buscada possui como objeto imediato qualquer interesse patrimonial (a exemplo dos direitos difusos e coletivos), seja porque a condenação se revela mais comprometida e alinhada com o efeito ressarcitório, a revelar a sua ineficácia diante de uma pretensão obrigacional e/ou preventiva. Neste ponto, inegável que o já mencionado art. 5º, XXXV, demanda não só uma justiça reparatória, mas uma justiça que iniba de forma eficaz o ilícito, deslocando para ele o foco da atuação do poder jurisdicional, ao invés do clássico direcionamento à correção do dano.

Notadamente, a tendência do processo civil atual é a de resguardar àquele que se apresenta em juízo com plausibilidade de razão o direito em espécie, regalando, a segundo plano, a reparabilidade patrimonial, até porque, como já apontado acima, imperfeita a determinada casos.

A Lei processual vem passando por alterações significativas neste sentido, a começar pela alteração, pela Lei 8.952/94, do teor do art. 273 do *codex processual*, que possibilita a produção de efeitos concretos a partir da probabilidade do direito alegado pelo autor; é dizer, mitiga-se a ideia de busca da verdade (ainda que verdade processual), sacrifica-se, de certa forma, a certeza e a segurança, em benefício de maior celeridade e, principalmente, de um “sentimento de justiça, através do qual não se condescende com a possibilidade da perda de um direito provável, em favor de uma situação oposta que, por isso mesmo, se apresenta como ilícita e não merecedora de proteção”<sup>11</sup>. Válido pontuar que o convívio da lei existente e seus projetos/mudanças subsequentes é possível mediante a aplicação, justamente, no método de pensamento já externado acima, em que a Constituição Federal é/deve ser o norte interpretativo.

---

<sup>11</sup> ARRUDA ALVIM. *Obrigações de Fazer e não fazer* – Direito material e processo. Revista de Processo nº 99, p. 31.

Ainda assim, não se pode olvidar que, ainda que possa cogitar da antecipação dos efeitos da tutela que seria concedida ao final, diante da plausibilidade e probabilidade de êxito da tese alegada, não basta adiantarem-se os efeitos, é imprescindível que eles possam ser efetivados no mundo dos fatos. É o que bem destaca Teresa Arruda Alvim Wambier<sup>12</sup>, jogando luz à necessidade da prestação da tutela jurisdicional específica:

Tem-se como certo, hoje, que a garantia fundamental de acesso à jurisdição quer dizer direito de acesso à efetiva tutela jurisdicional, isto é, direito à obtenção de provimentos que sejam capazes de promover alterações nos planos jurídico e empírico. Não basta mais a mera tutela formal dos direitos. Esta, se estiver desacompanhada da produção de efeitos práticos, produzidos tempestivamente, é tida como uma forma de desatenção ao preceito constitucional que garante o acesso à justiça.

Tem-se aí a necessidade de aproximação do direito processual ao direito material, o que é possível mediante a aplicação dos meios de coerção ou sub-rogação, como é o caso, por exemplo das *astreintes* importadas do direito francês, uma das mais importantes ferramentas para a concepção do “processo de resultados”, efetivo e destinada não apenas às chamadas tutelas de urgência, mas também à própria tutela definitiva.

Saliente-se, contudo – e válido o apontamento final – que a busca pela efetividade do instrumento processual não deve permitir o cumprimento impensado de toda a qualquer decisão, devendo-se ter em mente a possibilidade de as decisões judiciais também podem, eventualmente, revestir-se de ilegalidades e injustiças. O resultado efetivo não necessariamente implica no cumprimento de eventual ordem judicial, mas sim na sua correção e fidelidade àquilo que determina o ordenamento jurídico. Válido aqui destacar as palavras de Cândido Range Dinamarco<sup>13</sup>:

A eliminação de litígios sem o critério de justiça equivaleria a uma sucessão de brutalidades arbitrárias que, em vez de apagar os estados anímicos de insatisfação, acabaria por acumular decepções definitivas no seio da sociedade.

---

<sup>12</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Breves Comentários à 2ª fase da reforma de Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 19/20.

<sup>13</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 359/360.

Na mesma linha, válido destacar o pensamento de Guilherme Rizzo Amaral<sup>14</sup>, que destaca a necessidade de atenção aos demais valores e princípios em jogo no processo, em igualdade de importância com a específica:

Não se pode deixar de reconhecer o compromisso do processo com a pacificação social a realização de justiça, tudo através de critérios igualmente justos que permeiem o procedimento em contraditório. Neste contexto, a busca da tutela específica insere-se no que cunhamos chamar de *complexo valorativo da efetividade*, que se apresenta em permanente tensão com o *complexo valorativo da segurança*. Sendo assim, não se trata de buscar cegamente a tutela específica no processo, mas de encará-la como um valor a realizar, sempre em equilíbrio com os demais, informados também pelo *complexo valorativo da segurança*.

Feitas as necessárias considerações sobre o tema, pode-se passar à análise da questão sob a ótica do direito processual civil atual.

---

<sup>14</sup> AMARAL, Guilherme Rizzo. *Cumprimento e execução da sentença sob a ótica do formalismo-valorativo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. Pp. 27, 47 e segs.

## 2 A Tutela Específica no Código de Processo Civil

De acordo com Marcelo Abelha Rodrigues<sup>15</sup>, o Código de Processo Civil vigente, em razão da influência recebida por modelos liberais e individualistas, como o austríaco e o alemão, impulsionados pela propriedade e liberdade, tem como característica o papel não absolutista do Estado (como forma, inclusive, de manter afastado o poder absolutista), jogando luz a valores do Estado Liberal do fim do século XIX, como o pensamento patrimonialista, a igualdade formal entre os contratantes e a menor intervenção do Estado na vida dos indivíduos.

No mesmo sentido destaca Guilherme Rizzo Amaral que:

É importante, entretanto, salientar que a obtenção da tutela específica é meta que se desenvolveu, ao longo dos séculos, não de forma linear e progressiva, se não com vários avanços e retrocessos, estes, como se verá a seguir, frutos de uma concepção de processo civil fundada nas premissas de um Estado Liberal influenciado pelo dogma da intangibilidade do indivíduo.

Assim, justamente por conta de se entender que não caberia ao Estado intervir nas relações privadas de forma efetiva é que se deu tamanho espaço à tutela ressarcitória, em tese a mais igualitária, a indicar que o inadimplemento de qualquer obrigação resolver-se-ia em perdas e danos.

Os direitos fundamentais, contudo, não mais se resumem numa postura passiva, de mera proteção diante da interferência externa estatal. Com o passar do tempo, e com a necessidade de proteger a novos direitos, como aqueles que afetam um maior número de pessoas, a concepção tradicional evoluiu de forma a conferir também aos particulares direitos de proteção, direitos à organização e ao procedimento, e direitos a prestações sociais. Tem-se, assim, a postura mais ativa da figura do juiz, que encerra por traduzir o real dever do Estado:

(...) além disso, sem o juízo a lei seria um mandado sem cumprir e, quase sempre, inativo. Se a lei diz, por exemplo, que quem contraiu uma dívida

---

<sup>15</sup> RODRIGUES, Marcelo Abelha. Do cumprimento de sentença. In: JORGE, Flávio Cheim et alii. A terceira etapa da reforma processual civil. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 96.

deve pagá-la, qualquer um de nós deve procurar saber se tem ou não obrigação de pagar, precisa verificar se contraiu ou não uma dívida. Essa verificação, às vezes, faz-se imediatamente; porém muitas vezes apresenta, ao contrário, extraordinários obstáculos, já que nem sempre as leis são fáceis de interpretar nem os fatos são fáceis de comprovar. Uma lei nunca funciona sem estar integrada ao juízo das partes; porém, com frequência observamos que esse juízo não basta tampouco, uma vez que as partes, instigadas por seus respectivos interesses, não têm serenidade necessária a julgar. Assim é que, em lugar da parte, o juiz atua com a sentença, aplicando a lei no sentido de que transforma o mandado abstrato e geral da lei em um mandado concreto e particular.<sup>16</sup> (g.n.)

As normas processuais direcionadas à efetividade da tutela buscada, segundo Marinoni<sup>17</sup>, são normas processuais abertas, que concedem ao magistrado um leque de instrumentos processuais, “dando ao cidadão o poder de construir o modelo processual adequado e ao juiz o poder de utilizar a técnica processual idônea à tutela da situação concreta”.

As alterações normativas concretizadas por meio dos artigos 461 e 461-A, do Código de Processo Civil (“CPC”), tiveram início com o legislador de 1994 (Lei 8.951), já mencionado, que introduziu no sistema processual mecanismos tendentes à satisfação *in natura* dos direitos do credor. Após, em 2002, houve o aprimoramento de tais ideias e conceitos, incluindo-se, por meio da Lei 10.444 daquele ano o parágrafo 5º ao art. 461, bem assim o art. 461-A e seus parágrafos ao CPC. Veja-se o que dispõem os mencionados dispositivos:

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

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

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

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

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente

<sup>16</sup> CARNELUTTI, Francesco. Como nasce o direito. 2. Ed. Rev. Trad. Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: Russel, 2005, p. 49.

<sup>17</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela específica (arts. 461, CPC e 84, CDC). São Paulo, Revista dos Tribunais, 2000, p. 185.

ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

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

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

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

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

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

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

As normas contidas nos dispositivos mencionados acima deixam clara a expectativa do legislador e indicam contrariedade, por exemplo, às ideias de Liebman<sup>18</sup>, segundo quem a “obrigação é em si mesma incoercível, porque não pode de maneira alguma constranger o devedor a ter, quando não quer, o comportamento a que é obrigado”.

Evidente que o poder coercitivo, ainda que aliado a instrumentos próprios dotados de tal força, encontra limites até mesmo na lógica do razoável, mas é certo que não se pode deixar de lado que a ausência de qualquer possibilidade de se constranger o devedor ao cumprimento da obrigação (ainda que por ameaça de afetação ao seu patrimônio) vai contra o objetivo do próprio processo e concede ao devedor liberdade demasiada, como lhe fosse dado escolher, à sua conveniência, entre cumprir, ou não, provimento jurisdicional obtido pela parte contrária (ressalvada, evidentemente, a possibilidade da interposição de discussão quanto ao acerto de eventual comando judicial, inclusive com a interposição de recursos que

---

<sup>18</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. Manuel de direito processual civil. 3. Ed. trad. e notas e Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: São Paulo: Malheiros, 2005. v. 1, 266 in SOARES, Mário Cezar Pedrosa Soares. O processo como técnica de efetivação de direitos: tutela específica das obrigações de entrega da coisa (art. 461-A do CPC). Revista de Processo Ano 33, n. 158. Abr/2008. Diretor: Arruda Alvim. Coordenação: Teresa Arruda Alvim Wambier. Edição e distribuição Ed. Revista dos Tribunais.

podem contar com a concessão de efeito suspensivo – realidade que reforça ainda mais a ideia em questão).

O ponto tem especial relevância, porque toca, justamente, à razão de ser do próprio processo, enquanto instrumento eficaz de concretização e realização do direito da parte, é dizer, enquanto instrumento que assegure a satisfação do direito reconhecido pelo Poder Judiciário – a tutela jurisdicional, já mencionada alhures. Justamente por isso é que o legislador indicou a conversão em perdas e danos como última hipótese, aplicável não só quando constatada a impossibilidade de cumprimento da obrigação, mas também a obtenção do resultado prático equivalente. É dizer, se o resultado concreto puder ser alcançado, ainda que por outro meio, a ele será dada a preferência, em prestígio à tutela específica.

Como bem colocado por Leonardo Greco:

O desafio que a execução apresenta aos juristas de nosso tempo é o de abandonar uma atitude meramente contemplativa e conformista de sistematização exegética do ordenamento existente, em busca de novos paradigmas que sirvam de fundamentos para a construção de um novo sistema normativo, a fim de que em um futuro não distante, a execução se torne instrumento efetivo e célere da mais ampla satisfação de qualquer tipo de crédito, com a menor onerosidade possível ao devedor, sempre assegurado o respeito integral às garantias processuais dos direitos fundamentais, como o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.<sup>19</sup>

Por meio dos institutos tratados no presente trabalho, o legislador ampliou os poderes do juiz de atuar sobre a vontade do indivíduo. Assim, ao juiz é dado se utilizar de todas as medidas necessárias à efetivação do direito do credor, é dizer, para que o devedor cumpra ou se abstenha do ato, ou, ainda, que proceda à entrega da coisa, amparando-se em todos os mecanismos disponíveis à motivação do devedor relutante, como meios de execução direta (que viabilizam a realização do direito do credor independentemente da vontade do demandado) ou indireta (que exercem forte pressão sobre a vontade do demandado, instigando-o ao cumprimento do comando judicial).

---

<sup>19</sup> GRECO, Leonardo. A crise no processo de execução. *Temas atuais de direito processual civil*, coord. Por Cesar Augusto de Castro Fiúza, Maria de Fátima Freire de Sá e Ronaldo Brêtas C. Dias. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, pp. 211-286, esp. p. 214.

Com efeito, antes da alteração processual que culminou na edição dos dispositivos sob exame, as obrigações específicas geralmente se convertiam em perdas e danos, o que, além de não mais atender à expectativa moderna de efetividade do processo, como já colocado acima, incitava o descumprimento da obrigação por parte do devedor, sobretudo se fosse ele detentor de boas condições financeiras. Sobre o tema, bem destaca Marinoni<sup>20</sup>:

Quando não se admite a tutela na forma específica, aceitando-se apenas a tutela pelo equivalente monetário, confere-se ao detentor do bem ou do capital a possibilidade de transformar o direito ao bem em dinheiro. Em um sistema desta natureza, aquele que necessita do bem e por isso realiza o contrato, jamais tem efetivamente assegurado o seu direito, enquanto que o detentor do capital ou do bem tem a possibilidade de, a qualquer momento, e inclusive em razão de uma 'variação de mercado' que não lhe é benéfica, liberar-se da obrigação de entregar o bem mediante a prestação de um valor em pecúnia.

Vale pontuar, como é de sabença, que o Projeto de Lei do Novo Código de Processo Civil (PL 8.046/2010<sup>21</sup>), que já teve sua redação aprovada pela Câmara dos Deputados e pende de apreciação junto ao Senado Federal, manteve a previsão da tutela específica, o que fez por meio do Capítulo XIV ("Da Sentença e da Coisa Jugada", Seção IV, "Do julgamento das ações relativas às prestações de fazer, de não fazer e de entregar coisa", especificamente por meio dos artigos 508 e seguintes, valendo destaque, ao que interessa ao presente tópico, aos seguintes dispositivos, *in verbis*:

Art. 508. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

§ 1º A tutela específica serve para inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção; serve, também, para o ressarcimento de um dano.

§ 2º Para a concessão da tutela específica que serve para inibir a prática, reiteração ou a continuação de um ilícito, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

Art. 509. Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, fixará o prazo para o cumprimento da obrigação.

Parágrafo único. Tratando-se de entrega de coisa determinada pelo gênero e pela quantidade, o autor individualizá-la-á na petição inicial, se lhe couber

<sup>20</sup> *Ob Cit.* Marinoni, 2000, p. 185.

<sup>21</sup> Íntegra do relatório e dispositivos do projeto disponível em <http://s.conjur.com.br/dl/redacao-final-aprovada-camara.pdf>.

a escolha; se a escolha lhe couber, o réu entregará a coisa individualizada, no prazo fixado pelo juiz.

Art. 510. A obrigação somente será convertida em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

Art. 511. A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa fixada periodicamente para compelir o réu ao cumprimento específico da obrigação.

Parece interessante o teor do disposto no parágrafo 1º do art. 508 do Projeto, que passa a definir a tutela específica como aquela destinada a inibir a prática de ilícito, mas indica também que ela servirá à reparação do dano, o que não indica, evidente e necessariamente, que se está diante da afetação patrimonial do devedor (até porque, assim fosse, se estaria diante de um verdadeiro equívoco geográfico do dispositivo no Projeto da lei processual), mas induz à conclusão de que a tutela específica, assim entendida como aquela direcionada atendimento das tutelas obrigacionais (fazer, não fazer e dar), ainda que a elas restrita, pode servir à reparação de um dano (a exemplo do desfazimento de obra, ou remoção de pessoas e coisas, por exemplo, que, *de per si*, podem extirpar do mundo jurídico um dano causado<sup>22</sup>).

Além disso, interessante a conjugação do §1º com o §2º, que deixam claro, como já se destacou anteriormente, a tendência de que a tutela específica tenha como foco, ou, ao menos, seja direcionada à coibição do ilícito, mesmo que esta violação do direito não implique na ocorrência de dano. A questão acaba por revelar a necessidade de reflexão em relação à própria concepção de ilícito, tendo em vista a existência do conectivo “e” no disposto no art. 186 do Código Civil<sup>23</sup>.

O novo Código de Processo Civil estampado no Projeto também dispõe sobre os mecanismos coercitivos à disposição das partes e Magistrado na busca do cumprimento do comando específico, e o faz por meio do Título II, “Do Cumprimento da Sentença”, Capítulo VI, “Do Cumprimento da Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Fazer, de Não Fazer ou de Entregar Coisa”, que é dividido nas Seções I e II, destinadas à regulamentação das obrigações de fazer,

---

<sup>22</sup> Não fosse a existência da sabida “indústria do dano moral”, que assola o Poder Judiciário Brasileiro.

<sup>23</sup> Código Civil, 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.

não fazer, no primeiro caso, e entrega de coisa, no segundo, valendo destaque aos seguintes dispositivos:

### **Seção I**

#### **Do cumprimento da sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer e de não fazer**

Art. 550. No cumprimento da sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

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

(...)

§ 4º 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.

§ 5º No cumprimento da sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, aplica-se o art. 539, no que couber.

§ 6º 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.

Art. 551. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser concedida na fase de conhecimento, em tutela antecipada ou na sentença, ou na 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, sem eficácia retroativa, caso verifique que:

I – se tornou insuficiente ou excessiva;

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

(...)

### **Seção II**

#### **Do cumprimento da sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de entregar coisa**

Art. 552. 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.

(...)

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

O exame dos dispositivos em comento demonstra o efetivo desejo do legislador, anterior e atual, de emprestar efetividade, concretude e especificidade à tutela jurisdicional obtida pelo credor, oferecendo a ele e ao magistrado uma série de manobras/instrumentos que tendem a vencer a obstinação do devedor em resistir ao

cumprimento ou manter-se inerte - o que reflete, ainda, o desejo do legislador de superar as amarguras do passar do tempo, significativo entrave à efetividade da tutela.

### 3 Entrega de coisa

A inclusão do art. 461-A no Código de Processo Civil jogou luz à questão da tutela relacionada à entrega da coisa, aparentemente mais próxima da concepção da tutela específica já que ela não depende, *a priori*, de uma conduta específica do devedor para se concretizar, diferentemente do que ocorre com a obrigação de fazer.

No ponto, válido destacar que as obrigações para entrega de coisa se subdividem em duas categorias distintas, é dizer, entrega de coisa certa e coisa incerta.

Coisa certa é a coisa individualizada, que se distingue das demais por características próprias, que é determinado de forma a poder ser distinguido de qualquer outra coisa<sup>24</sup>. A obrigação de dar coisa certa vem regulada nos artigos 233 a 242 do Código Civil.

Já nas obrigações de dar coisa incerta (artigos 243 a 246 do Código Civil), o devedor, ao revés, não está obrigado a entregar uma coisa determinada individualizada, mas especificada, ao menos, pelo seu gênero e quantidade, que pode ser à sua escolha ou à escolha do credor, de acordo com o que estipulado entre as partes.

A distinção é ganha relevância quando se discute eventual indenização por perdas e danos em casos de deterioração do objeto (nos casos de obrigação relacionada à entrega de coisa certa), e também nas discussões dirigidas à possibilidade de substituição do bem.

A reflexão acerca da distinção das diferentes tutelas específicas existentes (obrigação de fazer, não fazer e de entrega de coisa, certa ou incerta) se faz relevante porque pode impactar justamente no tipo de técnica a ser utilizada para

---

<sup>24</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume II: teoria geral das obrigações*. 6. ed. rev. - São Paulo: Saraiva, 2009. p. 43.

que se atinja o resultado efetivo. É o que destacam Maricí Giannico e José Eduardo Carreira Alvim:

“as técnicas processuais de coerção (execução indireta) e de sub-rogação (execução direta) devem ser empregadas pelo juiz de acordo com a natureza da obrigação a ser prestada. É por isso que se diz que para a obtenção da tutela específica das obrigações de fazer e não fazer são mais adequadas as técnicas de coerção indireta, enquanto que para as obrigações de entrega de coisa, nas quais a satisfação se dá com o desapossamento do bem, o melhor é fazer uso das técnicas de sub-rogação, realizando o Estado, imperativamente, aquilo que o devedor não fez espontaneamente”.<sup>25</sup>

“(...) a tutela específica das obrigações de fazer ou não fazer se resvala, quando não cumprida voluntariamente, na tutela equivalente, ou indenizatória, o que não acontece com as obrigações de dar e suas variantes (entregar, restituir), pois pode a coisa ser objeto de busca e apreensão ou imissão na posse, conforme se trate de coisa móvel ou imóvel, passando, assim, ao domínio ou posse do credor.”<sup>26</sup>

Como se viu, o legislador (tanto do CPC vigente, como do Projeto) consignou a aplicação subsidiária, às obrigações atinentes à entrega de coisa, os mesmos mecanismos atinentes às obrigações de fazer, dando maior discricionariedade ao magistrado. Com efeito, a busca pela obtenção do resultado prático desejado não raras vezes impõe ao Magistrado certa dose de criatividade, bem assim a conjugação das diferentes técnicas existentes.

A despeito da aplicação subsidiária dos parágrafos 1º a 6º do artigo 461 às obrigações reguladas pelo artigo 461-A (bem assim dos parágrafos 1º a 6º do art. 550 à matéria do art. 552 em diante), há alguma reflexão quanto à inexistência de indicação, neste dispositivo, acerca da possibilidade de cominação de multa a este tipo de obrigação, tendo-se em mente que as *astreintes* configuram meio coercitivo por excelência, um dos mais recorrentes no cotidiano forense brasileiro.

Seria ela, a princípio desnecessária, em razão da possibilidade da busca e apreensão que, impondo o cumprimento específico, tornaria despicienda a

---

<sup>25</sup> GIANNICO, Maricí. Multa Diária: jurisprudência. *RePro* 133/151, ano 31. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2006.

<sup>26</sup> ALVIM, José Eduardo Carreira. *Tutela específica das obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 178.

imposição de *astreintes* e, em casos de não localização do bem, se imporia a conversão em perdas e danos. Neste sentido, observe-se julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“Reintegração de posse. Obrigação de dar. Entrega de molde de peças. *Aplicação* de *astreintes*. Multa cominatória que só é aplicável à obrigação de fazer. Ressalva, porém, quanto às penas por eventual litigância temerária. Agravo improvido, com observação.”<sup>27</sup>

O julgado destaca que o caso em questão trata de obrigação de entrega coisa, ou seja, obrigação de dar, ao passo que a lei apenas preveria a aplicação de multa em casos de obrigação de fazer, a teor, inclusive do quanto já externado pela Súmula 500 do Supremo Tribunal Federal<sup>28</sup>, ressalvada a aplicação das penalidades por litigância de má-fé.

Contudo, é importante considerar que a multa diária, além de ter sua aplicação possibilitada à obrigação de dar por força do disposto no parágrafo 3º do artigo 461-A, já comentado, o que veio ainda reforçado por meio do artigo 287<sup>29</sup>, do *Codex* Processual, é relevante, sobretudo em casos em que o devedor oculta a coisa, frustrando a busca a apreensão. A condenação ao pagamento de indenização equivalente pode não ser a melhor saída na medida em que, dependendo do bem e do seu estado atual – ou até mesmo considerando uma possível futura valorização, por exemplo – pode ser mais vantajoso ao devedor indenizar o credor e manter o bem, para seu usufruto.

Daí porque se entende pela inexistência de qualquer incompatibilidade das *astreintes* em relação às obrigações da dar, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASTREINTES. OBRIGAÇÕES DE DAR. POSSIBILIDADE.

<sup>27</sup> TJSP – Agravo de Instrumento nº. 0314556-22.2009.8.26.0000, 27ª Câmara de Direito Privado. Julgado em 18/10/2011.

<sup>28</sup> Súmula 500, do Supremo Tribunal Federal - Não cabe a ação cominatória para compelir-se o réu a cumprir obrigação de dar.

<sup>29</sup> Art. 287. Se o autor pedir que seja imposta ao réu a abstenção da prática de algum ato, tolerar alguma atividade, prestar ato ou entregar coisa, poderá requerer cominação de pena pecuniária para o caso de descumprimento da sentença ou da decisão antecipatória de tutela (arts. 461, § 4º, e 461-A). (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002).

1. O STJ possui entendimento de que as astreintes podem ser fixadas tanto nas ações que se referem às obrigações de fazer e não-fazer, como nas demandas relativas às obrigações de dar.
2. Hipótese em que o Tribunal de origem, ao apreciar Agravo de Instrumento contra decisão que indeferiu a aplicação de multa diante da suposta existência de justa causa para a morosidade no cumprimento de determinação judicial, limitou-se a rejeitar a pretensão recursal sob o fundamento de que incabível nas obrigações de dar.
3. Recurso Especial provido com o fim de anular o acórdão hostilizado. Determinação de retorno dos autos para que o órgão colegiado prossiga no julgamento do Agravo.<sup>30</sup> (grifos nossos).

Nada obstante o colocado acima, solução distinta deveria ser empregada nos casos em que houve comprovado perecimento da coisa, em especial quando se estiver diante de obrigação de dar (ou restituir) coisa certa. Nestes casos, ocorreria o inverso: a vantagem ficaria do lado do credor que, ao invés de reconhecer a resolução da obrigação, ou ainda, obter a indenização justa devida – *a depender se apurada ou não culpa do devedor no perdimento ou deterioração do bem, a rigor do que determinam os artigos 233 a 242 do Código Civil* – forçaria a cominação de multa diária, mais vantajosa nestes casos, evidentemente.

Diante disso, entende-se que cabe ao devedor o ônus da prova do efetivo perdimento ou deterioração do bem, a ensejar a conversão da obrigação em perdas e danos. Caso contrário, é possível o entendimento de que o devedor estaria, em verdade, a ocultar a coisa, dando espaço à imposição de multa diária.

---

<sup>30</sup> REsp 1296204/PI, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 08/03/2013.

## 4 A multa diária

### 4.1 Origem e Destinação

O CPC, como já visto, prevê diversos meios de coerção, como a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, todas amparadas pela força policial, caso se faça necessário.

Contudo, a quase universalidade de aplicação da multa diária chama a atenção ao referido meio coercitivo, e é por esta razão que o instituto será tratado com maior profundidade no presente trabalho.

A multa é meio de execução indireta, de cunho patrimonial que auxilia na efetivação da tutela específica ou do resultado prático equivalente, como pretende o art. 461, *caput*, do CPC, e é um dos mecanismos postos à disposição das partes e magistrados para tanto, conforme consta da redação do art. 461, §5º, do *Codex Processual*.

A multa diária aplicada no direito brasileiro teve inspiração nas *astreintes* do direito francês e, como destaca Maricí Giannico:

“Naquele país, já há algum tempo, as funções de escolha dos bens a serem penhorados, a efetivação da penhora, a avaliação e arrematação, assim como a execução das obrigações de fazer infungíveis, foram transferidas para um auxiliar da justiça, ficando ao juiz reservado apenas o papel de rever ou anular seus atos por provocação de qualquer interessado. Mas tanto o juiz da causa quanto o juiz da execução podem, sem relação necessária com o prejuízo sofrido pelo credor e seu prazo de duração é ilimitado. Dependendo da maneira como o devedor se comporta em face da multa, ela pode ser elevada, reduzida ou suprimida, e quando atinge sua finalidade ou quando o cumprimento da obrigação se torna, por qualquer motivo, impossível, a *astreinte* é liquidada.”<sup>31</sup>

Muito embora a finalidade do instituto aplicado em território nacional tenha o mesmo objetivo, já prefalado em linhas anteriores, qual seja, de se vencer a obstinação do devedor em descumprir obrigação de lhe caiba e induzi-lo ao

---

<sup>31</sup> GIANNICO, Maricí. Multa Diária. 2006. Op. cit p. 153.

adimplemento espontâneo<sup>32</sup> da prestação, há diferença salutar entre os institutos, brasileiro e francês, notadamente no que concerne à sua natureza jurídica.

Com efeito, enquanto no direito francês as *astreintes* é instituto de direito material, por ele regulamentada, na legislação brasileira ela vem prevista no código de ritos, o que permite deduzir sua finalidade instrumental de efetivação do provimento jurisdicional. Sua natureza jurídica, então, é acessória e coercitiva, não possuindo qualquer caráter ressarcitório (o que se revela verdadeiro pela redação do art. 461, §2º do CPC).

Inobstante o exposto acima, que induz à conclusão de que o beneficiário da multa, sob a ótica do direito brasileiro, deveria ser o Estado, ante a inexistência, por definição, de caráter ressarcitório das *astreintes* – e, portanto, como ferramenta a emprestar concretude ao atuar estatal, há discussão na doutrina e jurisprudência quanto à titularidade dos referidos valores, o que a omissão do CPC atual não ajuda a dirimir. Na mesma linha do direito francês, o entendimento majoritário caminha no sentido de que o beneficiário da multa deve ser a parte a quem aproveitaria a obrigação descumprida ou retardada.

Em recente e aprofundado julgado sobre o tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por maioria de votos, que os frutos obtidos com as *astreintes* têm como beneficiário a parte, defendendo-se o caráter eminentemente privado da multa prevista no art. 461, §§ 5º e 6º e emprestando ao instituto das *astreintes* até mesmo natureza em parte ressarcitória (malgrado o teor do já mencionado §2º do dito dispositivo):

“RECURSO ESPECIAL (ART. 105, III, 'A' E 'C', DA CF) - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ASTREINTES FIXADAS A BEM DOS DEVEDORES EM AÇÃO MONITÓRIA, PARA FORÇAR A CREDORA À EXCLUSÃO DE INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. ACÓRDÃO LOCAL EXTINGUINDO A EXECUÇÃO, SOB O FUNDAMENTO DE PERTENCER À UNIÃO O MONTANTE RESULTANTE DA INCIDÊNCIA DA MULTA DIÁRIA, ANTE O DESPRESTÍGIO PROVOCADO AO ESTADO EM DECORRÊNCIA DO DESCUMPRIMENTO À ORDEM JUDICIAL. INSURGÊNCIA DOS EXEQUENTES.

---

<sup>32</sup> Muito embora grande parte da doutrina refira-se à multa diária como mecanismo de constringer o devedor ao adimplemento espontâneo da obrigação, *concessa venia*, nada há de espontâneo no cumprimento de obrigação que esteja ou necessite ser assessorada por multa, qualquer que seja a periodicidade de sua incidência.

**1. Discussão voltada a definir o sujeito a quem deve reverter o produto pecuniário alcançado diante da incidência da multa diária: se à parte demandante, se ao próprio Estado, desrespeitado ante a inobservância à ordem judicial, ou, ainda, se a ambos, partilhando-se, na última hipótese, o produto financeiro das astreintes.**

Embora o texto de lei não seja expresso sobre o tema, inexistente lacuna legal no ponto, pertencendo exclusivamente ao autor da ação o crédito decorrente da aplicação do instituto.

A questão deve ser dirimida mediante investigação pertinente à real natureza jurídica da multa pecuniária, prevista no art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC, à luz de exegese integrativa e sistemática do ordenamento jurídico.

Assim, desponta *prima facie* a impossibilidade de estabelecer titularidade Estatal, de modo total ou parcial, sobre o valor alcançado pelas astreintes, porquanto interpretação em tal sentido choca-se inevitavelmente com os princípios da legalidade em sentido estrito e da reserva legal (art. 5º, caput, da CF), segundo os quais toda e qualquer penalidade, de caráter público sancionatório, deve conter um patamar máximo, a delimitar a discricionariedade da autoridade que a imporá em detrimento do particular infrator.

Quando o ordenamento processual quer destinar ao Estado o produto de uma sanção, assim o faz expressamente, estabelecendo parâmetros para sua aplicação, como bem se depreende do disposto no art. 14 do CPC.

Tais exigências não se satisfazem face ao teor do atual texto do art. 461, §§ 4 e 5º do CPC, justo que as normas hoje vigentes apenas conferem a possibilidade de fixação da multa pecuniária, sem dispor taxativamente sobre tetos máximo e mínimo de sua incidência, o que ocorre exatamente para permitir ao magistrado atuar de acordo com o vulto da obrigação subjacente em discussão na demanda, e sempre a benefício do autor.

Extraí-se do corpo normativo em vigor **um caráter eminentemente privado da multa** sob enfoque, instituto que, portanto, reclama estudo, **definição e delimitação não somente a partir de sua função endoprocessual, na qual desponta um caráter assecuratório ao cumprimento das ordens judiciais, mas também, e sobretudo, sob o ângulo de sua finalidade instrumental atrelada ao próprio direito material vindicado na demanda jurisdicionalizada.**

2. Considerações acerca da tutela material específica da mora: o ordenamento jurídico brasileiro, desde o regramento inaugurado no Código Civil de 1916, no que foi substancialmente seguido pelo texto do Diploma Civil de 2002, somente contempla disciplina genérica e eficaz quando se cuida da repreensão da mora verificada no cumprimento de obrigações ao pagamento de quantia certa. Para estas, além da natural faculdade de as partes, no âmbito da autonomia da vontade, estabelecerem penalidades convencionais (multa moratória), o ordenamento material civil fixou sanções legais pré-determinadas, com a potencialidade de incidir até mesmo sem pedido do credor para a hipótese de retardamento injustificado (juros moratórios).

Vislumbra-se, portanto, no sistema pertinente às obrigações de pagar, normas jurídicas perfeitas, com preceitos primário e secundário, haja vista restar estabelecido um mandamento claro direcionado ao devedor, no sentido de que deve efetuar o adimplemento no prazo, sob pena da incidência de uma sanção material em caso de persistência no estado de mora.

Idêntica tutela mostrava-se inexistente no tocante às obrigações de fazer e não fazer, pois, para elas, o sistema legal apenas permitia a conversão da obrigação em perdas e danos, deixando de contemplar instrumentos específicos de tutela material voltados a sancionar o devedor em mora.

Justamente para conferir eficácia aos preceitos de direito obrigacional, que determinam ao devedor o cumprimento da obrigação, o legislador contemplou nova redação ao art. 461 do CPC.

No dispositivo mencionado, aglutinaram-se medidas suficientes a servir como tutela material da mora (multa pecuniária), além de outras, nitidamente de cunho processual, que buscam servir e garantir o pronto adimplemento da obrigação (busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, cessação de atividades etc).

Nesse contexto, a tutela material da mora pertinente às obrigações de fazer e não fazer, tímida e insipidamente tratada no Código Civil, ganha força e autoridade a partir da disciplina fixada no Código de Processo Civil, dada a possibilidade de o magistrado agir, inclusive ex officio, cominando uma multa, uma sanção, para a hipótese de o devedor manter-se injustificadamente no estado de letargia.

**3. Definição das funções atribuídas à multa pecuniária prevista no art. 461, §§ 4º e 5º do CPC: entendida a razão histórica e o motivo de ser das astreintes perante o ordenamento jurídico brasileiro, pode-se concluir que o instituto possui o objetivo de atuar em vários sentidos, os quais assim se decompõem: a) ressarcir o credor, autor da demanda, pelo tempo em que se encontra privado do bem da vida; b) coagir, indiretamente, o devedor a cumprir a prestação que a ele incumbe, punindo-o em caso de manter-se na inércia; c) servir como incremento às ordens judiciais que reconhecem a mora do réu e determinam o adimplemento da obrigação, seja ao final do processo (sentença), seja durante o seu transcurso (tutela antecipatória).**

**Assim, vislumbrada uma função também de direito material a ser exercida pela multa pecuniária do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC, queda indubitosa a titularidade do credor prejudicado pela mora sobre o produto resultante da aplicação da penalidade.**

Ainda no ponto, cumpre firmar outras importantes premissas, principalmente a de que a multa pecuniária tem campo natural de incidência no estado de mora debitoris, ou seja, enquanto ainda há interesse do credor no cumprimento da obrigação, descartando-se sua aplicabilidade nas hipóteses de inadimplemento absoluto.

**Por não gerar efeitos com repercussão no mundo dos fatos, mas apenas ressarcitórios e intimidatórios, a multa deve guardar feição de ultima ratio, cabendo ao magistrado, no momento de aferir a medida mais adequada para garantir o adimplemento da obrigação de fazer ou não fazer, ter sempre em mira que o próprio sistema de tutela específica previsto no art. 461 do CPC confere a possibilidade da adoção de providências muito mais eficazes, que significam a pronta satisfação do direito do demandante.**

4. Enfrentamento do caso concreto: reforma do aresto estadual, no que extinguiu a demanda de execução, determinando-se a retomada da marcha processual.

Redução, todavia, da multa diária, fixada no curso da fase de conhecimento de ação monitória, para forçar a própria credora, autora da ação, a proceder à retirada do nome dos devedores perante os cadastros de proteção ao crédito.

Manifesto descabimento do arbitramento da multa a benefício dos réus da ação, justo que os instrumentos de tutela específica do art. 461 do CPC servem para satisfação do direito material reclamado na lide, pressupondo que o respectivo beneficiário ocupe posição de demandante, seja por meio de ação, reconvenção ou pedido contraposto. Ponto imutável da decisão, entretanto, frente à inexistência de impugnação oportuna pela parte prejudicada.

Circunstâncias que, examinadas sob os aspectos processual e sobretudo material da multa pecuniária, recomendam substancial diminuição do valor reclamado na execução de sentença.

Providência cabível, mesmo após o trânsito em julgado da sentença, à luz do disposto no art. 461, §6º, do CPC. Precedentes da Corte.

5. Recurso especial conhecido e provido em parte.”<sup>33</sup> (g.n.)

A existência de divergência fica bastante clara por meio da análise do próprio voto vencido proferido no acórdão em voga. Demonstra, o i. Ministro Luis Felipe Salomão, que a mera inexistência de previsão legal expressa sobre a questão não permite a conclusão por um ou outro lado e, face a indissociabilidade dos interesses privados (da parte, em ver satisfeito seu direito), bem como públicos (de emprestar efetividade aos comandos jurisdicionais) sobre a multa incidida, seus proventos, deveriam, então, ser divididos, igualmente, entre parte e Estado:

“Têm legitimidade o Estado e a parte litigante credora, em proporções iguais, para a execução das astreintes aplicadas em razão de descumprimento de decisão que ordenara a retirada dos nomes dos exequentes dos cadastros restritivos de crédito, pois não é aplicável o art. 35 do CPC, segundo o qual as sanções impostas às partes em consequência de má-fé serão contadas como custas e reverterão em benefício da parte contrária, pois tais sanções possuem nítido caráter punitivo, diferentemente da multa cominatória, cuja incidência é objetiva, decorrendo do simples escoar do tempo e sem perquirições acerca do animus da parte para o não acatamento da decisão.

Têm legitimidade o Estado e a parte litigante credora, em proporções iguais, para a execução das astreintes aplicadas em razão de descumprimento de decisão judicial, pois não é aplicável o art. 35 do CPC, segundo o qual as sanções impostas às partes em consequência de má-fé serão contadas como custas e reverterão em benefício da parte contrária, pois tais sanções atingem quem tem ou quem não tem o direito discutido em juízo, bastando a verificação de conduta processual ímproba, já nas astreintes ostentam exigibilidade secundum eventum litis, caso a decisão seja reformada com sentença de mérito contrária, por exemplo, a multa deixa de existir.

Têm legitimidade o Estado e a parte litigante credora, em proporções iguais, para a execução das astreintes aplicadas em razão de descumprimento de decisão que ordenara a retirada dos nomes dos exequentes dos cadastros restritivos de crédito, pois não é aplicável o art. 461, §2º, do CPC, que, ao afirmar que a indenização por perdas e danos, dar-se-á sem prejuízo da multa, nada dispôs sobre a titularidade do direito, mas apenas corrobora que a multa não possui natureza indenizatória e, por isso mesmo, sua aplicação pode ocorrer de forma cumulada com a indenização.

Têm legitimidade o Estado e a parte litigante credora, em proporções iguais, para a execução das astreintes aplicadas em razão de descumprimento de decisão que ordenara a retirada dos nomes dos exequentes dos cadastros restritivos de crédito, porquanto franquear ao credor a titularidade exclusiva do crédito somente se justificaria se houvesse previsão legislativa expressa, como a existente no art. 601 do CPC, ou se os interesses protegidos pela cominação da multa fossem exclusivamente privados, o que não ocorre.

Têm legitimidade o Estado e a parte litigante credora, em proporções iguais, para a execução das astreintes aplicadas em razão de descumprimento de decisão judicial, pois destinar ao Estado a

<sup>33</sup> REsp 1006473/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 19/06/2012.

titularidade exclusiva do crédito somente se justificaria se houvesse previsão expressa, como a existente no parágrafo único do art. 14 do CPC, ou se os interesses protegidos pela cominação fossem exclusivamente públicos, o que não ocorre, além disso, essa destinação exclusiva esvaziaria a utilidade do instituto quando o próprio Estado fosse o descumpridor da decisão, pois seria, a um só tempo, devedor e credor. **Têm legitimidade o Estado e a parte litigante credora, em proporções iguais, para a execução das astreintes aplicadas em razão de descumprimento de decisão que ordenara a retirada dos nomes dos exequentes dos cadastros restritivos de crédito, pois, se de um lado há o interesse imediato do credor no cumprimento da obrigação, por outro, além de o juiz poder fixá-la ou alterá-la de ofício, a multa tem aptidão até mesmo para neutralizar o direito estatal à punição pelo crime de desobediência,** previsto no art. 330 do CP, o que demonstra serem os interesses envolvidos tanto públicos quanto privados.”

A despeito do nobre intuito do mencionado Ministro de encontrar um meio termo razoável, com a *venia* devida, não há como se escusar do fato de que o objetivo da multa em voga não é indenizar, quiçá punir, e, ainda, que não raras vezes o cumprimento de determinada obrigação pode depender da participação ativa da parte interessada (e que, a depender do valor e periodicidade atribuídos à multa, pode ser muito mais interessante ao credor retardar ou até mesmo impedir o cumprimento da obrigação), natural de que se concluísse pela destinação dos valores obtidos a tal título aos cofres públicos.

## 4.2 Aplicação de Multa – Pontos Controversos

A par da discussão quanto à destinação dos frutos capitalizados por meio da execução de multa diária imposta e incidente, há algumas questões relacionadas à multa diária passaram ou ainda assam por alguma divergência quanto à sua aplicação.

Uma destas questões diz respeito à aplicabilidade da *astreintes* a obrigações fungíveis, em tese melhor atendidas pelos meios de coerção direta. Inobstante alguma reluta da doutrina no acolhimento da tese, vigora hoje o entendimento de que a imposição da multa diária serve para superar o inadimplemento da obrigação, independentemente da fungibilidade da obrigação em questão – mesmo porque não há, também, qualquer impedimento legal em assim proceder.

É o que pontua a doutrina de Athos Gusmão Carneiro, para quem a imposição das *astreintes*, como meio de coação tendente a suplantar a recalcitrância do devedor, visa obter a execução prática da obrigação de fazer ou não fazer “*tanto fungível quanto infungível, sempre que ao credor interesse obter a própria prestação e não o equivalente monetário*”<sup>34</sup>.

Outro ponto que merece destaque diz respeito quanto à utilização, de cominação das *astreintes* em obrigações que visem o pagamento de quantia.

De início, se revela a reflexão quanto à efetiva utilidade, assim entendida como força coercitiva, no emprego da multa diária sobre obrigações pecuniárias. Com efeito, é inegável que o legislador já previu a imposição de penalidades à mora do devedor, como a imposição de correção monetária e juros, nos termos do art. 385 do Código Civil<sup>35</sup>, bem como já previu procedimento específico à execução de quantia

---

<sup>34</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. Das *astreintes* nas obrigações de fazer fungíveis. *Ajuris* n. 14, 1979, pp.125-129.

<sup>35</sup> 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.

certa, conforme preveem os arts. 475-J<sup>36</sup> e seguintes do Código de Ritos, já impondo ali, inclusive, multa ao descumprimento do prazo de 15 (quinze) dias previsto para pagamento. É isso, inclusive, que dispõe o art. 475-I do CPC<sup>37</sup>, indicando que a execução de quantia certa deverá focar adstrita ao “Capítulo X” do CPC, que estabelece o cumprimento de sentença.

Com efeito, a inexistência de benefício prático na imposição de multa diária sobre a obrigação de pagar quantia já foi abordada pela doutrina, tendo Eduardo Talamini<sup>38</sup> destacado que *“recorrer-se-ia à multa porque a execução monetária tradicional é inefetiva, mas o crédito advindo da multa seria exequível através daquele mesmo modelo inefetivo.”*

A jurisprudência recente demonstra estar caminhando no mesmo sentido:

**“AGRAVO REGIMENTAL. Insurgência contra decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento. AGRAVO DE INSTRUMENTO. Inconformismo contra decisão que arbitrou multa diária na hipótese de descumprimento da sentença que condenou a agravante ao pagamento das despesas do agravado referentes ao tratamento quimioterápico. Obrigação de pagar quantia certa que deve seguir o rito inerente à execução previsto nos arts. 475-J e seguintes. Impossibilidade de aplicação de astreintes. Inteligência do art. 475- I do Código de Processo Civil. Recurso provido para afastar a incidência das astreintes. Agravo regimental improvido.”**<sup>39</sup> (g.n.)

**“Processual civil. Ação revisional de aluguel. Decisão que, pretendendo forçar o cumprimento da obrigação de pagar aluguel provisório, determinou o depósito do valor devido em 48 horas, sob pena de multa**

<sup>36</sup> Art. 475-J. Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação.

<sup>37</sup> Art. 475-I. O cumprimento da sentença far-se-á conforme os arts. 461 e 461-A desta Lei ou, tratando-se de obrigação por quantia certa, por execução, nos termos dos demais artigos deste Capítulo.

<sup>38</sup> TALAMINI, Eduardo. Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer, p. 470 in GIANNICO, Maricé. Multa Diária. 2006. Op. cit.

<sup>39</sup> TJSP – Agravo regimental nº. 0219877-25.2012.8.26.0000. 5ª Câmara de Direito Privado. Des. Relator James Siano. Julgado em 02/04/2013. No mesmo sentido: **“TITULO EXTRAJUDICIAL. Execução de quantia certa. Decisão que restabelece bloqueio de valores por penhora onLine. Pedido do credor de imposição de astreintes, previstas no art. 461, § 4o do CPC. Descabimento. Recurso não provido. As 'astreintes', originadas do direito francês, têm por objetivo coagir o devedor, que foi condenando a praticar um ato ou a abster-se da referida prática, a realizar o comando imposto pelo juiz, ficando descartado seu emprego quando esta revelar-se absolutamente inócua ou desnecessária nas circunstâncias concretas.”** – TJSP – Agravo de Instrumento 0002139-76.2010.8.26.0000.11ª Câmara de Direito Privado. Des. Relator Gilberto dos Santos. Julgado em 04/03/2010.

**diária de R\$ 10.000,00. MINUTA. Pretensão da agravante à reforma. Cabimento. Em se tratando de obrigação de pagar quantia certa, não é adequada a fixação de astreintes, que somente são cabíveis, em princípio, para compelir o devedor ao cumprimento de obrigação de fazer, não-fazer ou de entregar coisa certa infungível. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, as consequências são outras.(...) <sup>40</sup> (g.n.)**

“(...) Afastamento das astreintes, pois a hipótese diz respeito à obrigação de pagar quantia, sendo possível a sua incidência só nos casos de obrigações de fazer, não fazer ou entregar coisa.(...) <sup>41</sup>

Há, contudo, posicionamento na doutrina favorável quanto à aplicação da multa diária em obrigações pecuniárias, menos difundido, contudo, conforme destaca Leonardo Greco:

“(...) no Brasil, já tivemos, até época recente, juros compostos no processo trabalhista, que eram bastante eficazes para desestimular condutas procrastinatórias do devedor e induzi-lo a colaborar para o rápido desfecho do feito, sob pena de ver sua dívida avolumar rapidamente (...)” “(...) quanto às *astreintes*, multas pecuniárias diárias, parece-me que, sem prejuízo das regras sobre litigância de má-fé e os atos atentatórios à dignidade da justiça, a lei deveria obrigar o juiz a fixá-las também nas sentenças condenatórias a prestações pecuniárias e outras obrigações de dar, e no despacho inicial das execuções de títulos extrajudiciais correspondentes a essas espécies de prestações, como já estabelece hoje em relação às obrigações de fazer e não fazer (artigos 644 e 645), se fracassados todos os demais meios coativos. <sup>42</sup>

Ressalvado o argumento acima e em respeito aos que se filiam à tese <sup>43</sup>, muito embora a aplicação da multa diária às obrigações pecuniária tenha fundamento teórico, notadamente quanto ao objetivo das *astreintes*, há de se convir que, não raras vezes, sua incidência não trás qualquer efeito prático à parte exequente, que verá, sem qualquer efetivo benefício, seu crédito aumentar vultuosamente.

Por outro lado, é bem sabido que o Poder Judiciário Brasileiro vem aplicando o meio coercitivo em voga – ainda que restritamente a obrigações de dar ou fazer e

<sup>40</sup> TJSP – Agravo de Instrumento n°. 2065165-09.2013.8.26.0000. 33ª Câmara de Direito Privado. Des. Relator Mourão Neto. Julgado em 17/03/2014.

<sup>41</sup> TJRS – Apelação Cível n°. 70027896281. 6ª Câmara Cível. Des. Relator Artur Arnildo Ludwig. Julgado em 24/09/2009.

<sup>42</sup> GRECO, Leonardo. A crise no processo de execução. *Temas atuais de direito processual civil*. Op. cit. P. 221.

<sup>43</sup> Como destaca Maricí Giannico, mencionado Luiz Guilherme Marinoni: “O autor sustenta não proceder, no caso, ‘o argumento de que não é possível usar multa diária para compelir ao pagamento de soma em dinheiro. Se a obrigação de pagar, no caso, serve somente para viabilizar o cumprimento da obrigação de reparar, a primeira obrigação é meramente acessória à segunda.’ Mas não deixa de se tratar de hipótese de imposição de multa para o cumprimento de uma obrigação de pagar”. GIANNICO, Maricí. Multa diária. 2006. Op. Cit. p. 158.

seus negativos – em valores absolutamente altíssimos<sup>44</sup>, ainda que exista a possibilidade de reajuste dos valores fixados (do que se falará melhor adiante), fato é que a incidência diárias de cifras elevadas gera ao credor, além da conversão em perdas e danos da obrigação descumprida, uma quantia altíssima a título de multa.

Os altíssimos numerários alcançados pelas *astreintes* impostas apenas às obrigações de fazer e dar e a não aplicação as *astreintes* às obrigações de pagar quantia leva à reflexão: as primeiras seriam ‘super obrigações’, a ponto de conduzirem a créditos elevadíssimos, em caso da incidência da multa diária imposta, ao passo que uma obrigação pecuniária, em execução de título judicial ou extrajudicial contaria, no máximo, com o acréscimo de multa de 10% (dez por cento), no primeiro caso, e correção monetária e juros em ambos, acréscimos esses que sequer aproximam os valores em discussão àqueles frutos das *astreintes*.

Daí porque é necessário que o Magistrado aja pautado na prudência, na razoabilidade e na proporcionalidade norteadores de nosso sistema. A diferenciação entre as obrigações (de dar e fazer, de um lado, e de outro, de pagar quantia) não parece e não é legítima, pelo que as consequências oriundas de seu descumprimento tempestivo pelo devedor não podem se apresentar de forma tão discrepante, sobretudo se considerado que, em qualquer hipótese, o objetivo é um só: vencer a obstinação do devedor em seguir no descumprimento e trazer efetividade à prestação jurisdicional.

Necessário, portanto, que se encontre uma forma de equilibrar o emprego dos meios coercitivos, independentemente da obrigação em discussão.

---

<sup>44</sup> Independentemente da natureza da obrigação em voga, dificilmente se vê multas diárias fixadas em valores de três dígitos, sendo absolutamente corriqueira a aplicação de multas diárias em importes como R\$ 1.000,00 (hum mil reais), R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

### 4.3 Imposição de Limite

O parágrafo 4º do art. 461 menciona que a multa diária fixada deve ser “suficiente ou compatível com a obrigação”, sem indicar qualquer outro critério objetivo na determinação de eventuais valores, o que, sem sombra de dúvidas, deixa uma lacuna na lei. No mesmo sentido caminha o disposto no art. 551, parágrafo 1º, do Projeto de Lei do Novo Código de Processo Civil, que sugere acrescer acresce ao ordenamento, além da questão da compatibilidade, o critério do cumprimento parcial do comando judicial como fator de determinação das *astreintes*, e, também, o descumprimento justificado da ordem.

Com efeito, mesmo diante do evidente intuito do legislador em garantir que o processo civil seja eficaz enquanto instrumento apto a assegurar a tutela jurisdicional prestada à parte, o valor da multa diária imposta não pode ser fixada de forma desarraigada do caso concreto. Ainda que se pretenda o cumprimento da tutela específica, as *astreintes* não podem significar o confisco dos bens do devedor, com o conseqüente enriquecimento indevido do credor, conforme destaca o Superior Tribunal de Justiça por meio de recente julgado:

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MULTA COMINATÓRIA. FASE DE EXECUÇÃO. REDUÇÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

(...)

**2. A jurisprudência deste Tribunal considera ser possível, de ofício ou a requerimento da parte, a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, podendo gerar enriquecimento indevido.**

Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.<sup>45</sup> (g.n.)

Muito embora seja de conhecimento que a multa pode não só ser imposta de ofício (a teor do que indicam o art. 645 do CPC atual e o art. 551 do Projeto), como também pode ter seus critérios de valor e inclusive periodicidade revistos para adequá-la à realidade do caso concreto ao longo do tempo (a multa, por exemplo, pode ter incidência diária, semanal, mensal, ou possuir valor fixo incidente por

<sup>45</sup> STJ - AgRg no AREsp 175.436/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 26/03/2014.

evento cometido, aplicável geralmente às obrigações negativas), importa refletir quanto à necessidade da imposição de um teto à incidência e o quê se deve ter como referência para indicar a referida limitação.

Há entendimento no sentido de que o valor da multa imposta, sobretudo levando-se em conta a sua finalidade específica e o todo histórico de sua instituição e objetivo do legislador brasileiro, não se limita ao valor da obrigação principal ou de eventual cláusula penal, podendo superá-los. A justificativa de tal pensamento se dá na necessidade de que a multa exerça força coercitiva efetiva sobre o devedor, diminuída ou anulada em razão da prévia imposição de limitação.

“PREVIDENCIÁRIO. MULTA DIÁRIA PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEIO COERCITIVO. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AO ART. 412 DO CÓDIGO CIVIL. PROVIDÊNCIAS COM O FITO DE CUMPRIR A OBRIGAÇÃO DE IMPLANTAR O BENEFÍCIO NÃO DEMONSTRADA. RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA AO CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL.

**1. A multa diária pelo descumprimento de decisão judicial é meio coercitivo, não guardando qualquer relação com a prestação perseguida na demanda, razão pela qual não se cogita em afronta ao art. 412 do Código Civil.**

2. Acolher a pretensão de afastamento ou redução da multa cominatória pelo descumprimento de decisão judicial, seria motivar, ainda mais, o recorrente a não cumprir, no prazo pactuado, a sua obrigação, uma vez que o seu cumprimento, tardiamente, sem a multa, não surtiria nenhum efeito, sobretudo porque a autarquia foi quem deu causa a referida punição, motivo pelo qual se mostra correta a aplicação da multa diária (astreintes) em razão da demora injustificada em implantar o benefício previdenciário.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.”<sup>46</sup> (g.n.)

Válido destacar, ainda, que o Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro, por meio do Aviso nº. 23/2008, divulgou a Consolidação dos Enunciados Jurídicos Cíveis e Administrativos em Vigor Resultantes das Discussões dos Encontros de Juízes de Juizados Especiais Cíveis e Turmas Recursais do Estado do Rio de Janeiro<sup>47</sup>, onde se destaca o Enunciado de 14.2, que prevê:

#### 14.2 - MULTA COMINATÓRIA - CABIMENTO - LIMITAÇÃO

<sup>46</sup> AgRg no REsp 1237976/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 28/06/2012. No mesmo sentido: STJ, 1.ª T., REsp 770.753/RS, j. 27.02.2007, rel. Min. Luiz Fux, DJ 15.03.2007, p. 267: “(...) 5. O valor da multa cominatória pode ultrapassar o valor da obrigação a ser prestada, porque a sua natureza não é compensatória, porquanto visa persuadir o devedor a realizar a prestação devida. 6. Advirta-se, que a coerção exercida pela multa é tanto maior se não houver compromisso quantitativo com a obrigação principal, obtemperando-se os rigores com a percepção lógica de que o meio executivo deve conduzir ao cumprimento da obrigação e não inviabilizar pela bancarrota patrimonial do devedor”.

<sup>47</sup> Disponível em [http://www.tjrj.jus.br/institucional/juiz\\_especiais/documentos/pdf/aviso23-2008.pdf](http://www.tjrj.jus.br/institucional/juiz_especiais/documentos/pdf/aviso23-2008.pdf).

A multa cominatória, cabível apenas nas ações e execuções que versem sobre o descumprimento de obrigação de fazer, não fazer e entrega de coisa certa, não sofre limitação de qualquer espécie em seu valor total, devendo ser estabelecida em valor fixo e diário, contado o prazo inicial a partir do descumprimento do preceito cominatório.<sup>48</sup>

No mesmo sentido, a doutrina:

“(...) se a multa visa à realização de determinado comportamento ou abstenção e, por definição, ela representa uma forma de exercer pressão psicológica no obrigado para que se realize a obrigação a que está sujeito, mais consentâneo que ela possa, eventualmente, superar o valor do contrato ou de eventual cláusula penal para que ela seja eficaz no atingimento dessa finalidade.”<sup>49</sup>

“A multa cominatória, cabível apenas nas ações e execuções que versem sobre o descumprimento de obrigação de fazer, não fazer e entrega de coisa certa, não sofre limitação de qualquer espécie em seu valor total, devendo ser estabelecida em valor fixo e diário, contado o prazo inicial a partir do descumprimento do preceito cominatório.”<sup>50</sup>

O entendimento pela desvinculação do valor das *astreintes* do valor da obrigação principal encontra adeptos de relevância na doutrina<sup>51</sup>, sob o argumento de que a multa não se trata de cláusula penal, prevista no art. 412 do Código Civil<sup>52</sup>, mas de medida coercitiva, pelo que ela pode ter valor ser superior à expressão econômica da obrigação principal, nada impedindo, igualmente, que ela seja fixada em valor inferior.

O entendimento acima não significa que o magistrado deve deixar de lado aspectos concretos relacionados ao caso sob exame para concluir pelo valor da multa a ser imposta, já que ela deve ser suficiente para induzir ao adimplemento,

<sup>48</sup> A despeito do posicionamento pelo descabimento da vinculação do valor das *astreintes* ao da obrigação principal, o Poder Judiciário Carioca reconhece, também, a possibilidade de revisão dos valores impostos a título de multa, conforme prevê o Enunciado 14.2.1: MULTA COMINATÓRIA - POSSIBILIDADE DE REVISÃO. A multa cominatória pode ser reduzida se excessiva, visto não violar a coisa julgada além de não integrar a condenação, nos termos dos artigos 461, § 6º e 644 do CPC.

<sup>49</sup> DINAMARCO, Pedro Silva. CPC Interpretado, São Paulo: Atlas, 2004, p. 1.412.

<sup>50</sup> A despeito do posicionamento pelo descabimento da vinculação do valor das *astreintes* ao da obrigação principal, o Poder Judiciário Carioca reconhece, também, a possibilidade de revisão dos valores impostos a título de multa, conforme prevê o Enunciado 14.2.1: MULTA COMINATÓRIA - POSSIBILIDADE DE REVISÃO. A multa cominatória pode ser reduzida se excessiva, visto não violar a coisa julgada além de não integrar a condenação, nos termos dos artigos 461, § 6º e 644 do CPC.

<sup>51</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Astreintes: Aspectos Polêmicos*. Revista de Processo. Vol. 222/2013. P. 65. Ago/2013. DTR\2013\7225. Por meio do referido artigo o Autor indica ser esta a posição de José Carlos Barbosa Moreira, Cândido Rangel Dinamarco, Araken de Assis, Fredie Didier Jr., Cassio Scarpinella Bueno, José Miguel Garcia Medina, dentre outros.

<sup>52</sup> Art. 412. O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal.

mas ao mesmo tempo compatível com as figuras do credor e devedor, com o bem em discussão e natureza da obrigação discutida.

Muito embora limitar o valor da multa imposta, seja qual for a periodicidade de sua incidência, possa se revelar como medida extremada e que, não raras vezes, perderá seu efeito coator sobre o devedor, já sabedor das exatas consequências de sua recalcitrância, há julgados neste sentido, é dizer, de que o montante máximo da multa deve ser limitado ao valor da obrigação principal:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. LIMITAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE PRELIBAÇÃO. SÚMULA N. 182-STJ. INAPLICABILIDADE, NA HIPÓTESE.

I. “É possível a redução das astreintes fixadas fora dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, fixada a sua limitação ao valor do bem da obrigação principal, evitando-se o enriquecimento sem causa.” (4ª Turma, Resp 947466/PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 13/10/2009)

(...)

III. Agravo regimental desprovido.<sup>53</sup> (g.n.)

“A MULTA ULTRAPASSOU EM MUITO O VALOR DA INTEMPÉRIE ADMINISTRATIVA E TRIBUTÁRIA GERADA PELA OMISSÃO DA EMPRESA, QUE NÃO TERIA ALCANÇADO SEISCENTOS REAIS. ALIÁS, O PRÓPRIO VEÍCULO SINISTRADO, UM FORD ESCORT DE 1991, VALIA R\$ 5.000,00. (...) Assim, tendo em conta todas essas peculiaridades, entendo razoável reduzir o montante referente à multa para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).”<sup>54</sup>

Nada obstante, parece mais adequado que ao valor das *astreintes* seja sempre cominado um teto, um valor limite mesmo que não necessariamente vinculado ao valor da obrigação principal em discussão ou de eventual cláusula penal. A inexistência de qualquer limite é que se apresenta mais problemática do ponto de vista prático, já que pode inclusive desvirtuar o foco do litígio, fazendo com que ao credor (a despeito das discussões quanto ao efetivo titular dos valores obtidos a título de multa) seja mais interessante o valor da procrastinação ao cumprimento do que a execução da obrigação em si. Nossa Corte Superior ponderou sobre o ponto:

<sup>53</sup> AgRg no Ag 1143766/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 10/12/2010.

<sup>54</sup> REsp 793491/RN, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 06/11/2006, p. 337.

“O valor das astreintes deve encontrar limitação na razoabilidade e proporcionalidade, porque o seu objetivo é o cumprimento do decisum e não o enriquecimento da parte. Na realidade, a imposição de multa diária vem sendo comumente aplicada de forma tão onerosa a ponto de em inúmeros casos passar a ser mais vantajoso para a parte ver o seu pedido não atendido para fruir de valores crescentes.”<sup>55</sup>

A prática tem mostrado que é corriqueiro o alcance de montantes milionários pelas *astreintes*, mesmo em casos em que a obrigação em discussão possua valor muito inferior. Não é difícil encontrar julgados que demonstram esse verdadeiro descompasso, mas que, felizmente, retomam a razoabilidade quando julgados pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>56</sup>:

**“RECLAMAÇÃO. JUIZADOS ESPECIAIS. COMPETÊNCIA PARA EXECUTAR SEUS PRÓPRIOS JULGADOS. VALOR SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. ASTREINTES. DESCUMPRIMENTO DE LIMINAR. REDUÇÃO DO QUANTUM DA MULTA DIÁRIA. RECLAMAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

1. Nos termos do artigo 3º, § 1º, I, da Lei n. 9099/2005, compete ao Juizado Especial a execução de seus julgados, inexistindo, no preceito legal, restrições ao valor executado, desde que, por ocasião da propositura da ação, tenha sido observado o valor de alçada (RMS 33.155/MA, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 29/08/2011).

2. O fato de o valor executado ter atingido patamar superior a 40 (quarenta) salários mínimos, em razão de encargos inerentes à condenação, não descaracteriza a competência do Juizado Especial para a execução de seus julgados.

3. A multa cominatória prevista no art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil não se revela como mais um bem jurídico em si mesmo perseguido pelo autor, ao lado da tutela específica a que faz jus. Sua fixação em caso de descumprimento de determinada obrigação de fazer tem por objetivo servir como meio coativo para o cumprimento da obrigação.

<sup>55</sup> AgRg no Ag 1257122/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 17/09/2010.

<sup>56</sup> No mesmo sentido e considerando, ainda, o *animus* da parte na demora no cumprimento da obrigação imposta: “Resta analisar a alegação de exagero na multa em que incorreu a recorrente pelo descumprimento, por 67 dias, da obrigação de prestar assistência médica ao menor. Tendo em vista que a multa diária fora estabelecida, na decisão que antecipou a tutela, em R\$ 10.000,00, a penalidade atingiu a quantia de R\$ 670.000,00. Nessa situação, manter uma multa de R\$ 10.000,00 por dia de descumprimento, chegando-se a um valor de R\$ 670.000,00 representa claro exagero, propiciando sem dúvida o enriquecimento sem causa dos recorridos. Diferentemente do que ocorreu no julgamento dos precedentes acima citados (AgRg no REsp 1.026.191/RS e REsp 681.294/PR), o inadimplemento da obrigação de fazer não decorreu de mero descaso por parte da recorrente perante a justiça. Há, sem dúvida, falta de diligência na origem do problema, mas é imperioso reconhecer que atitudes foram tomadas para inicialmente prevenir e, depois, solucioná-lo. Assim, reconheço a violação aos arts. 461, § 6º do CPC e 884 do CC/02. A multa deve ser reduzida, especificamente para o inadimplemento discutido neste recurso, ao montante de R\$ 500,00 por dia de atraso no cumprimento, montando a quantia total de R\$ 33.500,00, fixados na data deste julgamento. Forte nessas razões, conheço e dou provimento ao recurso para o fim de reduzir a multa diária fixada para R\$ 500,00, montando a quantia de R\$ 33.500,00 pelo descumprimento da ordem judicial”. REsp 1151505/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/10/2010, DJe 22/10/2010.

4. Dessa forma, deve o juiz aplicar, no âmbito dos juizados especiais, na análise do caso concreto, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, além de não se distanciar dos critérios da celeridade, simplicidade e equidade que norteiam os juizados especiais, mas não há limite ou teto para a cobrança do débito acrescido da multa e outros consectários.

**5. No caso concreto buscou-se, na fase de cumprimento de sentença, o recebimento de valor a título de astreintes no montante de R\$ 387.600,00 (o que corresponde, em valores atualizados até a presente data e com juros de mora a R\$ 707.910,38), quando o valor da condenação principal - danos morais - ficou em R\$ 3.500,00.**

**6. Sopesando o fato de o valor fixado a título de astreintes revelar-se, na hipótese, desarrazoado ao gerar o enriquecimento sem causa, com a gravidade da conduta da reclamante ao manter o nome da autor em cadastro restritivo por mais de dois anos, sem justificativa razoável, o valor da multa deve ser reduzido para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).**

7. Reclamação parcialmente procedente. (g.n.)<sup>57</sup>

“(...) Em virtude da resistência da empresa em obedecer à ordem, o autor pediu o aumento do valor da pena e, em junho daquele mesmo ano, a multa foi elevada para R\$ 1.000,00 diários. Quando prolatada a sentença, a seguradora também restou condenada a pagar R\$ 20.000,00 a título de danos morais, tendo o ato passado em julgado em fevereiro de 2004. Em 30 de março de 2004, O AUTOR PROMOVEU A EXECUÇÃO COGITADA, ALMEJANDO RECEBER R\$ 1.817.116,87. O quantum debeatur atingiu tal patamar porque a multa foi cobrada sobre todo o período compreendido entre a sua cominação (maio de 2001) e a data da execução, pois consoante assevera o exequente, a empresa até então ainda não havia cumprido o mandamento judicial. Assim, descontada a reparação moral, todo o restante é execução de astreinte. (...)”

Como sabido, a finalidade da multa é compelir o devedor ao efetivo cumprimento da obrigação de fazer. Nesse sentido, tal apenação não pode chegar a se tornar mais desejável ao credor do que a satisfação da prestação principal, ao menos não a ponto de ensejar o enriquecimento sem causa. No caso dos autos, houve desvirtuamento da cominação.” (g.n.)<sup>58</sup>

Assim, fica claro que o Magistrado deve estar atento a todos os elementos do caso concreto para definir um valor à multa imposta (qualquer que seja a periodicidade), de forma a incentivar o cumprimento da obrigação, mas sem ensejar o enriquecimento ilícito da parte, ou, e até mais do que isso, evitar a configuração de situações práticas irrazoáveis e não desejadas pelo ordenamento jurídico.

<sup>57</sup> Rcl 7.861/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 06/03/2014.

<sup>58</sup> REsp 793491/RN, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 06/11/2006, p. 337.

## 5 Comando Antecipatório Acompanhado de Multa e a Sentença de Improcedência

Questão interessante se coloca quanto à concessão de tutela antecipatória assessorada por multa diária, e eventual sentença de improcedência da ação. O ponto é relevante e releva o confronto entre os efeitos do provimento concedido via cognição sumária e aquele concedido em cognição exauriente.

A fim de haver aprofundamento no tema, e tendo em vista a multa diária ser prestação de caráter acessório, necessário compreender se possível (e em que termos) a sobrevivência do próprio comando obrigacional concedido em caráter antecipatório, após o reconhecimento, em cognição exauriente, a ausência de razão da parte autora.

De início, parece soar evidente que a sentença de improcedência revela a cassação, a revogação da tutela antecipada concedida – e conseqüentemente, da multa diária imposta. Neste sentido, pontua Athos Gusmão<sup>59</sup> que com a improcedência da demanda, “terá desaparecido o juízo de verossimilhança e, destarte, a AT [antecipação de tutela] considerar-se-á automaticamente revogada, devendo as coisas retornarem ao estado anterior”.

A colocação se revela acertada se considerado que, quando da análise de antecipação dos efeitos da tutela final, o Magistrado se além à existência dos requisitos necessários concessão da medida em caráter emergencial dispostas no *caput* ao art. 273, I e II do CPC, é dizer, pode o juiz antecipar a tutela que seria concedida ao final se, baseado em prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação feita pelo autor e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou caso fique caracterizado o abuso de direito ou o propósito protelatório da parte ré.

Sem dúvida, a demonstração da presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada revela direito bastante robusto, oriundo de prova

---

<sup>59</sup> GUSMÃO, Athos. *Da antecipação de tutela*. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. P. 107.

inconteste e direciona ao entendimento de que o autor de fato tem razão. São requisitos mais profundos, a exemplo da tutela cautelar, que, para a sua concessão, exige a presença da aparência do direito, *fumus boni iuris* e da urgência, o *periculum in mora*.

Contudo, inobstante a força do direito comprovado que dá ensejo à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, ela, ainda, assim, se dá em cognição sumária, isto é, em juízo de probabilidade, o que não altera a realidade de que ao proferir sentença, o juiz pode chegar à conclusão de que o direito que, num primeiro momento, se revelou existente, possa não manter essa qualidade após a cognição aprofundada do feito, seja após farta dilação probatória, seja após a apresentação das razões de defesa da parte contrária, que podem demonstrar, eventualmente, outra visão sobre a questão colocada a conduzir à improcedência da demanda. Neste sentido:

“Julgado improcedente o pedido, a tutela antecipada anteriormente concedida fica sem efeito, independentemente de o juiz a revogar expressamente na sentença. Isto porque é incompatível com o decreto de improcedência, feito depois de cognição exauriente, a manutenção de decisão contrária, dada em juízo de cognição sumária. A sentença de improcedência reconheceu, depois de ampla produção de prova, que o autor não tinha mesmo razão, motivo por que será com ela incompatível a decisão que, mediante cognição superficial, concedeu a tutela antecipada afirmando a plausibilidade de o autor ter razão.”<sup>60</sup>

“(...) absoluta incompatibilidade lógica entre a manutenção da antecipação, que pressupõe juízo de plausibilidade favorável ao beneficiário da medida, e a sentença que lhe foi desfavorável, que descarta necessariamente a tal plausibilidade. Daí ser até mesmo supérflua a expressa menção à revogação da medida urgente na sentença de improcedência.”<sup>61 62</sup>

Com efeito, a sentença de improcedência retira de cena a verossimilhança da alegação, pressuposto necessário à concessão da obrigação em sede de

<sup>60</sup> JUNIOR, Nelson Nery. *Teoria Geral dos recursos*. 6. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 476.

<sup>61</sup> TALAMINI, Eduardo. Recorribilidade das decisões sobre tutela de urgência. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outras formas de impugnação às decisões judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 292.

<sup>62</sup> “(...) não é compatível com esse resultado manterem-se os efeitos gerados pela antecipação, que pressupõem direito provável, mas que agora, diante da cognição exauriente, mostrou-se inexistente. Mesmo que omissa a sentença sobre a revogação do provimento concessivo da antecipação, deve-se entender existente ordem implícita nesse sentido”. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 394-395.

antecipação, pelo que, desaparecido o pressuposto de sua razão de ser, não há como sustentar a sua subsistência<sup>63</sup>.

Bem da verdade, a sentença substitui qualquer provimento liminar/antecipatório, se sobrepõe a ele, seja em casos de improcedência, como abordado acima, seja em casos de procedência. Entende-se acertado o entendimento de Barbosa Moreira<sup>64</sup> no ponto, ao destacar que a sentença decide em caráter final o litígio (cognição exauriente) e, bem por isso, se sobrepõe, de maneira total, à decisão que porventura haja concedido – ou não – o comando antecipatório. Segundo o doutrinador, ao qual nos filiamos, a sentença, seja ela de acolhimento ou rejeição do pedido autoral, substituirá eventual decisão concedida, como a própria definição já destaca, em caráter de provisoriedade.

Neste sentido, vale destaque recente julgado do Superior Tribunal de Justiça, que destaca, inclusive, a necessidade de que a parte beneficiada pela antecipação concedida recomponha a parte contrária ao *status quo ante*, é dizer, quando antes do deferimento da tutela antecipatória, a emprestar força à tese destaca acima:

“ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. SERVIÇO PÚBLICO. LICITAÇÃO NECESSÁRIA. MULTA APLICADA. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. REVOGAÇÃO. SENTENÇA DE MÉRITO. EFEITO EX TUNC. SÚMULA 405/STF.

1. Discute-se nos autos se as autuações decorrentes da ilegalidade do serviço de transporte interestadual de passageiros (itinerários Osório-Itajaí e Osório-Balneário Camboriú), prestados durante o período em que foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, subsistem com a prolação da sentença de improcedência da ação.

(...)

5. Como relata o acórdão, a ora recorrida obteve, por meio da antecipação dos efeitos da tutela, autorização para a prestação de serviços de transporte rodoviário interestadual de passageiros, mesmo sem prévia autorização e permissão. Essa decisão foi, mais tarde, revogada parcialmente com a prolação da sentença de improcedência, confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, determinando-se que os serviços executados sob amparo da tutela antecipada concedida, abrangidos entre a data da propositura das mesmas e à data da publicação da sentença de improcedência e revogação das tutelas, não mereciam ser objeto de autuação por execução de serviços de transporte rodoviário interestadual de passageiros, sem prévia autorização ou permissão, subsistindo, apenas, as

<sup>63</sup> Neste sentido: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Antecipação de Tutela: algumas questões controvertidas. *Temas de Direito Processual*: oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 84.

<sup>64</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. A antecipação da tutela jurisdicional na reforma do Código de Processo Civil. *RePro* 81/211. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan-mar. 1996.

autuações decorrentes da infringência a outras normas da prestação do serviço.

**6. A improcedência parcial da demanda, com a conclusão da legalidade da aplicação de sanção em razão da empresa recorrida operar sem prévia licitação e outorga do Poder Público, implica na revogação da medida antecipatória com eficácia imediata e ex tunc, aplicando-se, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF, in verbis: "Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária".**

**7. Incompatível, pois, a subsistência dos efeitos da antecipação de tutela com o julgamento de improcedência do mérito da ação. Assim, prolatada sentença no sentido da ilegalidade na prestação do serviço, forçoso é reconhecer a revogação, com eficácia imediata e ex tunc, da decisão concessiva da tutela antecipada, a qual possibilitava a empresa recorrida operar o serviço de transporte interestadual sem prévia licitação e outorga do Poder Público.**

8. O jurisdicionado que se beneficia de um provimento liminar remanesce sujeito à reversão dessa medida, de natureza provisória, seja pelo Tribunal ao qual se encontra vinculado, seja pelo próprio prolator da decisão, quando da superveniência da sentença, devendo arcar com os consectários legais oriundos de ilegalidade na prestação de serviço.

9. Pelo o que se extrai do acórdão recorrido, não foi declarada a legitimidade da prestação do serviço público após a revogação do provimento de urgência, mas tão somente que é inexigível a aplicação da multa no período em que houve o exercício do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros sob a égide de um provimento judicial autorizativo, o que deve ser modificado, uma vez que os efeitos da revogação da tutela são ex tunc (Súmula 405/STF). Precedentes.

**10. Os efeitos da revogação da tutela antecipada devem ser suportados pela parte que a requereu, produzindo efeitos ex tunc, isto é, impondo à parte beneficiada pela liminar o ônus de recompor o status quo anterior ao deferimento da medida. No caso concreto, a reconstituição do status quo se efetiva pela subsistência das autuações decorrentes da infringência das normas cabíveis em razão da ilegalidade do serviço de transporte interestadual prestado.**

11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (g.n.)<sup>65</sup>

De se notar que entendimento vem lastreado em entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal<sup>66</sup> e se pauta pela imposição de efeitos *ex tunc* à revogação da tutela conferida pela sentença de improcedência. Parece posicionamento adequado e medida justa àquele que, porventura, tenha sido lesado por tutela jurisdicional concedida que, ao final, se mostrou equivocada. O processo não pode prejudicar a parte que tem razão reconhecida pelo Poder Judiciário, já que, desta forma, o processo estará distante de sua razão de ser, que nada mais é

<sup>65</sup> REsp 1266520/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 12/11/2013.

<sup>66</sup> Súmula 405: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária.

do instrumentalizar a pacificação de conflitos e possibilitará resultados eivados de injustiça.

Nada obstante, há entendimento de que os efeitos da revogação da decisão que concedeu a antecipação de tutela por meio da sentença de improcedência teria efeitos *ex nunc*, e, portanto, não haveria o réu de recompor o autor, então beneficiário da tutela e das *astreintes*, ao estado original, ao contrário: ao réu deveria ser imposta, inclusive, a cobrança da multa incidente entre o período de sua concessão até a cassação via sentença de improcedência. Tal entendimento encontra fundamento no fato de que, ao entender pela operação de efeitos *ex tunc* da revogação, retirar-se-ia a força executiva da antecipação de tutela, pelo que, portanto, a *astreintes* seriam devidas pelo tempo em que incidentes, independentemente do resultado final da demanda<sup>67</sup>. Confira-se:

“Independentemente da solução que for dada à causa pela sentença definitiva, as decisões interlocutórias têm vida própria e, operada preclusão em relação a elas, podem servir de título para execução definitiva. Assim, a multa cominatória se tornou exigível com a preclusão da decisão que a estabeleceu.

‘Contrariamente às medidas antecipatórias (que têm por objeto de trato a mesma relação jurídica material a ser examinada pela sentença definitiva e cujo fato gerador, portanto, é anterior ao processo)’ leciona Teori Zavaski – ‘as decisões que impõem sanção por ato atentatório à dignidade da Justiça, que fixam multa coercitiva por atraso no cumprimento de obrigação de fazer e não fazer, ou fazem incidir ônus de sucumbência em favor de litisconsorte excluído, são decisões que definem outra norma jurídica individualizada, diferente da que é objeto do processo, surgida de fato gerador novo, ocorrido no curso do processo e por causa dele. Assim, independentemente da solução que for dada à causa pela sentença definitiva, as decisões interlocutórias, naqueles casos, têm vida própria e, operada a preclusão em relação a elas, podem servir de título para a execução definitiva” (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2000, v. 8 p. 214/215).

A decisão interlocutória que fixou multa por descumprimento de obrigação de fazer é título executivo hábil para execução definitiva, ficando afastada, portanto, a violação ao artigo 584 do Código de Processo Civil.<sup>68</sup>

A posição, contudo, parece equivocada. A uma porque ignora o caráter de acessoriedade das *astreintes* em relação ao comando antecipatório e o caráter de

<sup>67</sup> GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. Execução de Multa – Art. 461, §4º, do CPC – e a sentença de improcedência do pedido. In SHIMURA, Sérgio e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Processo de execução*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 563.

<sup>68</sup> AgRg no REsp 724160/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2007, DJ 01/02/2008, p. 1.

provisoriamente e de cognição sumária da antecipação de tutela, sempre dependente do provimento final a ser proferido. A multa, portanto, não possui a independência asseverada, a permitir sua execução mesmo diante de um provimento final que afirma a improcedência dos pleitos formulados.

Mais do que isso, a legitimidade da autoridade jurisdicional ampara-se precisamente na sua finalidade de tutelar quem tem razão. Reconhecer a ausência da razão alegada e manter o conseqüente, acessório e coercitivo subverte a própria autoridade jurisdicional, “consagraria o culto a uma suposta ‘autoridade’ em si mesma, desvinculada de sua razão de ser”<sup>69</sup>. Maior gravidade assume a questão quando se considera que o crédito decorrente da incidência da multa se dá em benefício da parte, que não possui o direito alegado como seu.

Além disso, e a despeito do entendimento pacificado (e evidente até) de que a execução de *astreintes* se dá por meio da execução por quantia certa, seguindo o rito previsto nos artigos 475-J e seguintes do *Codex* processual, não pode se olvidar da aplicabilidade à questão, das disposições que regem o processo de execução de título extrajudicial<sup>70</sup>, dispondo o artigo 586 que a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título que reflita obrigação certa, líquida e exigível. E certeza, como bem destaca o i. Ministro Teori Zavaski<sup>71</sup>:

“não é sinônimo de incontestabilidade. O título executivo atende ao requisito da certeza quando for apto, por si mesmo, a representar, documentalmente, uma norma jurídica individualizada da qual decorra a obrigação de alguém de prestar a outrem uma coisa, uma quantia, um fato ou uma omissão.”

Ora, evidentemente a improcedência da ação e a natural revogação da tutela concedida inicialmente, ou ao meio do processo, não permite a existência da norma individualizada que induza à conclusão da existência do crédito. Conseqüentemente, a prova do inadimplemento – ressalvada a inadmissibilidade da produção de prova negativa ou diabólica – fica prejudicada: como provar, ou até mesmo suscitar, o

<sup>69</sup> 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. 255.

<sup>70</sup> Art. 475-R. Aplicam-se subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial.

<sup>71</sup> Zavaski, Teori. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 242.

inadimplemento do provimento que não mais existe no mundo jurídico? Verdadeira falácia.

A reforçar a tese de que a improcedência da ação culmina na revogação da tutela antecipatória (pelo que, nestes casos, portanto, não seriam devidos quaisquer valores incidentes, se a ordem não foi confirmada ao final), o já mencionado Tribunal já confirmou que o recurso tirado contra a decisão interlocutória antecipatória perde objeto após o julgamento de mérito. Veja-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO SOBRE A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PERDA DE OBJETO.

**1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido da perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de liminar/antecipação de tutela, se sobrevier sentença de improcedência do pedido.**

2. Ainda que reformada a sentença de improcedência em grau de apelação, caberá à parte propor as medidas cabíveis no intuito de garantir a execução provisória do comando jurisdicional, se assim entender necessário.

3. Agravo regimental não provido. (g.n.)<sup>72</sup>

Fosse o entendimento em sentido inverso, certamente não haveria que se falar na perda de objeto do recurso, porque remanesceria hígido o interesse recursal, para discussão da tutela de urgência no período em que ela teria vigido, com todos os seus consectários.

Não é este, contudo, o entendimento, e com razão. A força coercitiva da obrigação específica imposta se dá pela possibilidade da cobrança das *astreintes*, é dizer, pelo fato de que as *astreintes* serão devidas desde o momento do descumprimento, só podendo ser cobradas/exigidas após o trânsito em julgado de decisão que reflita a cognição exauriente sobre a demanda.

Neste sentido, válido o destaque aos arts. 12, §2º, da Lei 7.347/85<sup>73</sup>, e 213, §3º<sup>74</sup> do Estatuto da Criança e do Adolescente, que expressam a possibilidade da

<sup>72</sup> AgRg no Ag 1106148/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 20/06/2014.

<sup>73</sup> Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo. (...)§ 2º A multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento.

exigência de eventuais *astreintes* incidentes apenas após o trânsito em julgado da decisão que a confirmar, muito embora incidentes desde o momento em que demonstrado o descumprimento. Não se pode esquecer, contudo, e a despeito do quanto destacado acima, da plena possibilidade da execução provisória de eventuais valores, desde que respeitados os requisitos a tanto, conforme recentemente destacou o Superior Tribunal de Justiça, repisando seu atual entendimento sobre o tema<sup>75</sup>:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. ASTREINTES FIXADAS. NÃO OCORRÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. POSSIBILIDADE.

1. É possível a execução provisória da decisão interlocutória que determinou o pagamento de astreintes no caso de descumprimento de obrigação, mesmo não tendo ocorrido o trânsito em julgado da sentença. Precedentes.

2. Agravo não provido.”<sup>76</sup>

Com efeito, o entendimento se coaduna com a raiz principiológica da multa diária, que é pressionar o devedor ao cumprimento da obrigação, revelando o intuito do alcance a resultados práticos. A real possibilidade de afetação do patrimônio do devedor, ainda que mediante execução provisória, parece solução adequada, sobretudo ante o disposto no art. 475-O do CPC, como bem destaca Lucon<sup>77</sup>:

“A execução é chamada provisória em função da possibilidade de um resultado desfavorável ao atual titular da situação jurídica de vantagem em decorrência da pendência do próprio processo em primeiro grau de jurisdição ou de um recurso.”

Válido pontuar que mesma conclusão se aplica também aos casos em que a ação é julgada extinta sem apreciação de seu mérito; com efeito, não se revelaria coerente a manutenção do comando obrigacional antecipatório se a própria

---

<sup>74</sup> Art. 213. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (...)§ 3º A multa só será exigível do réu após o trânsito em julgado da sentença favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento.

<sup>75</sup> Neste sentido: REsp 1.366.950/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, DJe 28/062013; AgRg no REsp 1.299.849/MG, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, Dje 07/52012; AgRg no REsp 1.094.296/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 4ª Turma, DJe 11/03/2011 e REsp 1170278/RJ, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJe 03/08/2010.

<sup>76</sup> AgRg no AREsp 421.057/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 27/08/2014.

<sup>77</sup> LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Eficiência das decisões e execução provisória*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 431-432.

demanda não reúne condições de prosseguimento e análise de seu mérito, na forma do art. 267 do CPC.

## 5.1 Influência dos Efeitos da Apelação sobre as *Astreintes*

Diante da temática exposta, válido o estudo sobre a influência dos efeitos os recursos sobre as *astreintes*, é dizer, válido ponderar se o recebimento de eventual recurso com efeito suspensivo teria o condão de alterar a realidade das *astreintes*. É inegável que a improcedência da demanda acarreta a cassação do provimento antecipatório, mas necessário também perquirir se a interposição de recurso dotado de efeito suspensivo seria capaz de alterar essa realidade.

Seguindo alinha deste raciocínio, necessário reconhecer, igualmente, que a interposição de recurso de apelação com efeito suspensivo nada altera a revogação da tutela antecipada pela sentença de improcedência da demanda. É dizer, o efeito suspensivo do recurso não teria o condão de suspender os efeitos da sentença mérito proferida, revigorando, via de consequência, o comando antecipatório proferido<sup>78</sup>, e isso se dá pelas razões já externadas acima.

Assim, seguindo a sorte do principal, se a sentença proferida no caso for de improcedência, naquele momento a decisão antecipatória foi revogada, sendo certo, portanto, que, a partir de então, a multa eventualmente incidente entre a sua concessão e a sentença de improcedência não será devida (efeitos *ex tunc* da revogação, o que já de se destacou acima), o que vale igualmente para o futuro: não haverá a incidência das *astreintes*, porque inexistente a decisão/título que as ampara, ao menos até que seja proferida nova ordem concedendo a tutela obrigacional, assessorada, novamente, de multa diária, conforme se autoriza ao Tribunal por força do disposto no art. 558, parágrafo único do CPC<sup>79</sup>. Aliás:

“Caso a multa seja fixada em uma decisão e contra esta seja interposto recurso objetivando afastar a imposição da multa, e o mesmo venha a ser provido, não há que se falar em “vigência” temporária ou parcial da multa. Em outras palavras, não há como se sustentar que a multa teria “vigorado” por um determinado período de tempo (da decisão que a fixou até a decisão recursal que a afastou) e que este período manter-se-ia devido.

---

<sup>78</sup> Neste sentido: ZAVASCKI, Teori. *Antecipação de Tutela*. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 99.

<sup>79</sup> Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. Parágrafo único. Aplicar-se-á o disposto neste artigo as hipóteses do art. 520.

Sabe-se que os recursos são dotados de efeito substitutivo (art. 512 do CPC (LGL\1973\5)), razão pela qual a decisão recursal (do órgão *ad quem*) substitui a decisão recorrida (do órgão *a quo*). Sendo, em grau de recurso, afastada a incidência da multa, deixa de subsistir a decisão que a estabeleceu e, assim, deixa de ser devido o pagamento das *astreintes*, pelo devedor, relativo ao período durante o qual a decisão recorrida produziu efeitos”.<sup>80</sup>

Com efeito, a antecipação dos efeitos da tutela, conquanto produza efeitos imediatos à época do deferimento, possui a natureza de provimento antecipatório, no aguardo do julgamento definitivo da tutela jurisdicional pleiteada, que se dá na sentença, de modo que, no caso de procedência, a antecipação resta consolidada, produzindo seus efeitos desde o momento de execução da antecipação (até pelo teor do disposto no art. 520, VII, do CPC), mas, sobrevindo a improcedência, a tutela antecipada perde eficácia, cancelando-a, para todos os efeitos, inclusive quanto a multa aplicada.<sup>81</sup>

A doutrina caminha no sentido de reconhecer que a antecipação de tutela, e via de consequência as *astreintes*, a ela acessória, perdem sua eficácia em caso de sentença de improcedência ou extinção do processo sem resolução do mérito, ainda que ao recurso de apelação interposto seja conferido efeito suspensivo<sup>82</sup>. Mais uma vez nossa Corte Superior se pronunciou sobre o tema, destacando que:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AÇÃO CAUTELAR. PRETENSÃO DE MANUTENÇÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA. INVIABILIDADE. SENTENÇA DE MÉRITO DE IMPROCEDÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7.

1. A conclusão a que chegou o acórdão recorrido, no sentido de não se mostrarem presentes os requisitos para a antecipação de tutela, somente pode ser desfeita com o reexame de provas. Incidência da Súmula 7.

2. A antecipação de tutela/liminar concedida no início da lide não prevalece em face da sentença de improcedência proferida em sede de juízo exauriente, independentemente dos efeitos nos quais foi recebido o recurso de apelação. Precedentes.

3. Recurso a que se nega seguimento”. (g.n.)<sup>83</sup>

Muito embora o posicionamento acima seja dominante e dotado de lógica, há entendimento contrário, como o de Cassio Scarpinella Bueno<sup>84</sup>, que se pauta pela

<sup>80</sup> REDONDO, Bruno Garcia. Op. Cit. Revista de Processo. Vol. 222/2013. P. 65. Ago/2013. DTR\2013\7225.

<sup>81</sup> REsp 1016375/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 21/02/2011.

<sup>82</sup> SANT’ANNA, PAULO AFONSO DE SOUZA. *Revogação da tutela antecipada na sentença de improcedência (ou extinção do processo sem julgamento do mérito) e seu restabelecimento: competência e meio processual*. Revista de Processo Repro 158, de 33 de abril de 2008. Editora Revista dos Tribunais. Pg. 140.

<sup>83</sup> AgRg no REsp 1302369/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 15/08/2013.

aplicação literal do texto lei processual vigente para defender que a suspensividade do recurso influencia na eficácia da sentença de improcedência:

“o efeito suspensivo tem aptidão de impedir que a sentença passe a ter efeitos imediatos, e, nessa medida, a própria ‘não-confirmação’ da tutela antecipada é ineficaz. Sua revogação, embora tenha ocorrido, não pode produzir efeitos imediatos no mundo jurídico.”

Para esta corrente, sendo o recurso recebido no efeito suspensivo, a sentença de improcedência não teria eficácia imediata, ou seja, não faria cessar os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

De fato, o racional parece, à primeira vista dotado de lógica: se a apelação possui efeito suspensivo, e tal efeito tem o condão de suspender a eficácia da decisão recorrida, soa plausível, num primeiro momento, que a sentença de improcedência, portanto, não produza efeitos; não produz efeitos, portanto, a revogação da tutela antecipada. Contudo, entender dessa forma significa utilizar a interpretação literal do dispositivo de lei como subterfúgio para interpretação não razoável das regras processuais, que exigem não só uma leitura sistemática, mas também lógica, sobretudo se considerado que o recebimento do recurso de apelação no duplo efeito é a regra nos casos em voga.

A despeito da evidente incompatibilidade lógica entre a concessão da tutela antecipada e a sentença de improcedência, parte da doutrina já vinha defendendo a necessidade de uma interpretação ampla do disposto no art. 520, VII, do diploma processual, justamente a evitar a incoerência que se percebe ao final decorrer da aplicação pura da letra da lei atual, como já advertia Bedaque<sup>85</sup>, ao destacar que, se, confirmada a tutela antecipada na sentença, “a apelação não possui efeito suspensivo, pela mesma razão esse recurso só terá efeito devolutivo na hipótese de improcedência e conseqüente cassação imediata da medida de urgência.”

---

<sup>84</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *Tutela antecipada*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 79.

<sup>85</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: tutelas sumárias e tutela de urgência*. 3. Ed. São Paulo. Malheiros, 2003.

Já antecipando a necessidade de alteração legislativa, destacou Flavio Cheim Jorge<sup>86</sup> que:

“Melhor seria que o legislador tivesse mencionado expressamente que a apelação não tem efeito suspensivo também quando a sentença cassa a antecipação dos efeitos da tutela. (...) Impedir, através de efeito suspensivo, a produção de efeitos de uma sentença de improcedência que tenha cassado uma antecipação de tutela concedida ao autor significa que a tutela antecipada continuará em vigor, apesar de juridicamente não existir.”

Entender de forma diversa significaria claramente ‘ressuscitar’ a tutela concedida anteriormente e em sede de cognição sumária, em detrimento ao julgado que, em cognição exauriente, reconheceu que o autor não tem razão, face à regra do recebimento do recurso de apelação no duplo efeito. No mesmo sentido, o Judiciário também já destacava a incongruência da interpretação literal do dispositivo, conforme se vê abaixo:

“EM SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO NA PARTE QUE REVOGOU A TUTELA ANTECIPADA. PRETENDIDA MANUTENÇÃO DA TUTELA COM A CONCESSÃO DO EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. A revogação da tutela implica no imediato retorno anterior à sua concessão, não podendo subsistir em razão da ausência da verossimilhança da alegação. Impossibilidade de concessão de efeito suspensivo na parte da sentença que revogou a tutela antecipada. Recurso negado.”<sup>87</sup>

Ao que parece, a angústia de boa parte da doutrina e dos Magistrados será sanada se aprovado, pelo Senado Federal, o texto do Projeto do Novo Código de Processo Civil. Isso porque o texto conta com dispositivo expresso no sentido de que a apelação interposta contra decisão que “confirma, concede ou revoga” a tutela antecipada concedida “ab initio”, a retirar de cena qualquer dúvida que pudesse remanescer sobre o tema. Confirma-se o teor do dispositivo:

“Art. 1.025. A apelação terá efeito suspensivo.  
§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:  
(...)  
V – confirma, concede ou revoga tutela antecipada”;

<sup>86</sup> CHEIM JORGE, Flávio. *A Nova reforma processual*. São Paulo: Sariva, 2002. p. 81.

<sup>87</sup> TJSP – Agravo de Instrumento nº. 0046539-15.2009.8.26.0000. 20ª Câmara de Direito Privado. Des. Relator Francisco Giaquinto. Julgado em 22/02/2010.

Diante do exposto, fica evidente que os efeitos emprestados ao recurso de apelação não têm o condão de suspender a eficácia do julgado que reconhece a improcedência do pleito autoral, sobretudo se a consequência disso é o reavivamento da tutela antecipatória.

## 6 Conclusão

O Estudo acima permite concluir que o estudo da tutela específica, voltada à efetividade da tutela jurisdicional, possível, em determinados casos, graças à aplicação dos meios coercitivos disponíveis às partes e Magistrados, tem impacto enorme do cotidiano forense e, conseqüentemente, na via dos jurisdicionados.

Com efeito, existem questões processuais em destaque e, por vezes, problemáticas, mas de relevância significativa, na medida em que todas as questões abordadas circundam o princípio maior da questão, que é o alcance ao processo eficaz e efetivo, assim entendido como aquele que concede especificamente àquilo a que a parte tem direito, e tem meios de realizar, de forma efetiva no mundo prático, o direito reconhecido.

Bem da verdade, esta é a razão de ser do próprio Poder Judiciário que, não fosse a precisão da tutela concedida (ou ao menos o intuito em assim proceder), ou, ainda, a disposição de meios coercitivos e sub-rogativos e a força executiva/expropriativa daí decorrente, consistiria num verdadeiro vazio, a quem ninguém recorre e não alcança acudir direito algum.

## 7 Bibliografia

Consultor Jurídico <http://s.conjur.com.br/dl/redacao-final-aprovada-camara.pdf>

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo <http://www.tjsp.jus.br/>

Superior Tribunal de Justiça <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>

AMARAL, Guilherme Rizzo. **Cumprimento e execução da sentença sob a ótica do formalismo-valorativo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. Pp. 27, 47 e segs.

ARRUDA ALVIM. **Obrigações de Fazer e não fazer – Direito material e processo**. Revista de Processo nº 99.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: tutelas sumárias e tutela de urgência**. 3. Ed. São Paulo. Malheiros, 2003.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Tutela antecipada**. São Paulo: Saraiva, 2004.

\_\_\_\_\_. **O “Modelo Constitucional do Direito Processual Civil”: um paradigma necessário de estudo do direito processual civil e algumas aplicações**. Íntegra disponível em <http://www.scarpinellabueno.com.br/text15.htm>. Acesso em: 16/10/2014.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Das astreintes nas obrigações de fazer fungíveis**. *Ajuris* n. 14, 1979.

CARNELUTTI, Francesco. **Como nasce o direito**. 2. Ed. Rev. Trad. Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: Russel, 2005.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GIANNICO, Maricé. **Multa Diária: jurisprudência**. *RePro* 133/151, ano 31. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume II: teoria geral das obrigações**. 6. ed. rev. - São Paulo: Saraiva, 2009.

GRECO, Leonardo. **A crise no processo de execução. Temas atuais de direito processual civil**. Coord. Por Cesar Augusto de Castro Fiúza, Maria de Fátima Freire de Sá e Ronaldo Brêtas C. Dias. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

GUSMÃO, Athos. **Da antecipação de tutela**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

JUNIOR, Humberto Theodoro. **Tutela Jurisdicional de urgência – Medidas Cautelares e antecipatórias**. 2. Ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2001.

JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria Geral dos recursos**. 6. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. 3. Ed. trad. e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo. São Paulo: Malheiros, 2005. v. 1, 266.

LOPES, João Batista. **Curso de direito processual civil. Parte Geral**. São Paulo: Atlas, 2005. v.1.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Eficácia das decisões e execução provisória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica (arts. 461, CPC e 84, CDC)**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2000.

\_\_\_\_\_. **A Tutela específica do consumidor**. Revista de Direito do Consumidor. n. 50, abril-junho. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Antecipação de Tutela: algumas questões controvertidas**. *Temas de Direito Processual*: oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004.

REDONDO, Bruno Garcia. **Astreintes: Aspectos Polêmicos**. Revista de Processo. Vol. 222/2013. P. 65. Ago/2013. DTR\2013\7225.

RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva Ribeiro. **“Prestação Jurisdicional Efetiva: Uma garantia constitucional”** apud Fux, Luiz/ Nery Jr. Nelson/ Wambier, Teresa Arruda Alvim. *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira*. Coordenação Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier – São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2006.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Do cumprimento de sentença**. apud JORGE, Flávio Cheim et alii. *A terceira etapa da reforma processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 96.

SANT'ANNA, PAULO AFONSO DE SOUZA. **Revogação da tutela antecipada na sentença de improcedência (ou extinção do processo sem julgamento do mérito) e seu restabelecimento: competência e meio processual**. Revista de Processo Repro 158, de 33 de abril de 2008. Ed. Revista dos Tribunais: 2008.

SOARES, Mário Cezar Pedrosa Soares. **O processo como técnica de efetivação de direitos: tutela específica das obrigações de entrega da coisa (art. 461-A do CPC)**. *RePro*, n. 158/20, Ano 33. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2008.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: CPC, art. 461; CDC, art. 84**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

\_\_\_\_\_. **Recorribilidade das decisões sobre tutela de urgência. Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outras formas de impugnação às decisões judiciais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

WAMBIER, Luiz Rodrigues e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Breves Comentários à 2ª fase da reforma de Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

WATANABE, Kazuo. **Tutela antecipada e tutela especificadas obrigações de fazer e não fazer**. apud TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). *Reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 1996.

ZAVASCKI, Teori. **Antecipação de Tutela**. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000.  
\_\_\_\_\_. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.