

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
Escola de Direito FGV DIREITO RIO
MBA em Direito Civil e Processual Civil

THALITA VANELI GRACELI

**A POSSIBILIDADE ALTERAÇÃO DAS ASTREINTES VENCIDAS E A
EFETIVIDADE
DOS PROVIMENTOS JURISDICIONAIS**

VITÓRIA

2019



FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS

Escola de Direito FGV DIREITO RIO

MBA em Direito Civil e Processual Civil

THALITA VANELI GRACELI

**A POSSIBILIDADE ALTERAÇÃO DAS ASTREINTES
VENCIDAS E A EFETIVIDADE
DOS PROVIMENTOS JURISDICIONAIS**

Projeto de Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de MBA em Direito Civil e Processual Civil, de Pós-Graduação lato sensu, Nível de Especialização, da FGV/IDE como pré-requisito para a obtenção do título de Especialista.

Turma nº 5, da cidade de Vitória

Matrícula nº 118645/2017

Março de 2019

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
Escola de Direito FGV DIREITO RIO
MBA em Direito Civil e Processual Civil

O Trabalho de Conclusão de Curso

**A POSSIBILIDADE ALTERAÇÃO DAS ASTREINTES VENCIDAS E A
EFETIVIDADE DOS PROVIMENTOS JURISDICIONAIS**

Elaborado por Thalita Vaneli Graceli

Data: 15 de março de 2019

Coordenador da Pós-graduação *Lato Sensu* do FGV Law Program – Rafael Alves de Almeida

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
Escola de Direito FGV DIREITO RIO
MBA em Direito Civil e Processual Civil

COMPROMISSO DE ORIGINALIDADE

A presente declaração é termo integrante de todo trabalho de conclusão de curso (TCC) a ser submetido à avaliação da Coordenação Acadêmica da FGV DIREITO RIO como requisito necessário à conclusão do curso de MBA em Direito Civil e Processual Civil, sem a qual o referido trabalho não produzirá quaisquer efeitos.

Eu, Thalita Vaneli Graceli, brasileira, defensora pública, na qualidade de aluna do MBA em Direito Civil e Processual Civil da Escola de Direito FGV DIREITO RIO, declaro para os devidos fins estar apresentando, em anexo, meu Trabalho de Conclusão de Curso, para fins de avaliação, como parte integrante da nota do curso de Pós-graduação lato-sensu, nível especialização da FGV DIREITO RIO e que o mesmo se encontra plenamente em conformidade com os critérios técnicos, acadêmicos e científicos de originalidade.

Nesse sentido, declaro, para os devidos fins, que:

O referido TCC foi elaborado com minhas próprias palavras, ideias, opiniões e juízos de valor, não consistindo, portanto, em **PLÁGIO**, por não reproduzir, como se meus fossem, pensamentos, ideias e palavras de outra pessoa;

As citações diretas de trabalhos de outras pessoas, publicados ou não, apresentadas em meu TCC, estão sempre claramente identificadas entre aspas e com a completa referência bibliográfica de sua fonte, de acordo com as normas estabelecidas pela FGV DIREITO RIO.

Todas as séries de pequenas citações de diversas fontes diferentes foram identificadas como tais, bem como às longas citações de uma única fonte foram incorporadas suas respectivas referências bibliográficas, pois fui devidamente informada e orientada a respeito do fato de que, caso contrário, as mesmas constituiriam plágio.

Todos os resumos e/ou sumários de ideias e julgamentos de outras pessoas estão acompanhados da indicação de suas fontes em seu texto e as mesmas constam das referências bibliográficas do

TCC, pois fui devidamente informada e orientada a respeito de que a inobservância destas regras poderia acarretar alegação de fraude.

Atesto meu compromisso de não praticar quaisquer atos que possam ser entendidos como plágio na elaboração de meu TCC, razão pela qual declaro ter lido e entendido todo o conteúdo deste compromisso de originalidade e submeto o documento em anexo para apreciação da FGV Direito Rio como fruto de meu exclusivo trabalho.

Data:

Assinatura do Aluno: _____

Nome do Aluno: _____ (letra de forma)

Identidade do Aluno: _____

Matrícula: 118645/2017

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha família, especialmente ao meu pai, que sempre me apoiou em minhas decisões. Agradeço a todos os amigos pelo incentivo. E, por fim, agradeço a todos os funcionários da Mmurad e professores da Fundação Getúlio Vargas, que me ajudaram nessa caminhada.

*Dedico o presente trabalho ao meu pai,
minha inspiração e melhor amigo.*

METODOLOGIA

O estudo adotou o método dissertativo e descritivo no desenvolvimento da pesquisa, através de pesquisa doutrinária mediante comparações entre os posicionamentos dos principais autores que tratam do tema, exame da legislação atual e, especialmente, na análise jurisprudencial.

RESUMO

No presente artigo foram discutidos o instituto e a função da multa coercitiva como um instrumento de efetivação das decisões judiciais e análise da possibilidade de alteração do valor e da periodicidade das astreintes vencidas, estabelecidos os parâmetros a serem seguidos para o instituto processual seja apto a obter sua finalidade coercitiva, procurando demonstrar as controversas em relação à possibilidade de alteração e a sua utilização como instrumento de efetividade das decisões emanadas pelo Poder Judiciário. Para tanto, a metodologia de pesquisa utilizada foi a teórico documental, com técnica bibliográfica de cunho qualitativo. Conclui-se que a redução ou exclusão da astreinte deve ser feita com cautela pelo magistrado, sob pena de pôr em risco a própria efetividade dos provimentos jurisdicionais

Palavras chave: Multa cominatória – *Astreinte* – Redução – Efetividade

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	ASTREINTES E O PROCESSO CIVIL BRASILEIRO.....	14
	2.1 O caráter coercitivo das astreintes.....	14
	2.2 Sistemática de aplicação no Novo Código de Processo Civil.....	16
3	DA FIXAÇÃO DE PARAMETROS PARA A MODIFICAÇÃO DE ASTREINTES	19
	3.1 Possibilidade de alteração do valor da multa coercitiva vencida	20
4	EFETIVIDADE DOS PROVIMENTOS JURIDICIONAIS VERSUS	
	POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DAS ASTREINTES.....	25
5	CONCLUSÃO.....	30
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	32

1 INTRODUÇÃO

A multa cominatória corresponde a importante instrumento de coerção no que tange à satisfação das obrigações. É através dela que é possível ao juiz forçar que a decisão de tutelar um bem jurídico tenha efetividade.

Em razão de ter uma finalidade diversa da simples multa com caráter sancionador ou compensatório, o instituto desta multa cominatória deve ser analisado a parte, principalmente no que diz respeito a possibilidade de alteração do seu valor, em consideração aos princípios constitucionais norteadores do Processo Civil, bem como ao próprio comando normativo processual.

A partir das necessidades de um processo mais efetivo, foram traçados, pela Comissão de Juristas, cinco objetivos do Projeto do Novo Código, como relatado por Fux apud Miotto (2013):

1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão¹.

Sendo assim, a multa coercitiva está diretamente vinculada ao princípio da efetividade do processo, já que o “processo efetivo é aquele que conta, também, com o cumprimento dos comandos emitidos pelo judiciário”², vinculado, relacionado diretamente ao direito ao acesso à justiça previsto na Constituição da República Federativa do Brasil.

Nestes moldes, ela se consolidou no ordenamento jurídico brasileiro no Código de Processo Civil de 1973, estando previstas também no Novo Código de Processo Civil, em seus artigos 536 e 537³. Assim, importantes inovações foram inseridas na forma processualista, tais como as disposições que tratam sobre majoração, minoração ou extinção das multas cominatórias.

¹ MIOTTO, Carolina Cristina. A evolução do direito processual civil brasileiro: de 1939 a análise dos objetivos visados pelo Projeto de Lei n. 8.046 de 2010. Revista de Unifebe, 2013, p.14.

² REALE, Ana Luíza Fioroni. A multa astreinte e sua eventual redução quanto aos valores vencidos no novo Código de Processo Civil. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/a-multa-astreinte-e-sua-eventual-reducao-quanto-aos-valores-vencidos-no-novo-codigo-de-processo-civil-por-ana-luisa-fioroni-reale> Acesso em: 10 de fev. de 2019.

³ BRASIL, Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 11 de fevereiro de 2019.

Pretende-se, diante disso, analisar e discutir sobre a redução da multa cominatória, pelo Juiz, quando esta se demonstrar excessiva frente à obrigação principal, observando-se os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e o da vedação ao enriquecimento sem causa⁴, já que “as astreintes, em razão da sua indiscutível natureza cominatória, devem pressionar o devedor a cumprir, de maneira célere e espontânea, a obrigação que lhe foi imposta em decisão judicial e merecem ser arbitradas sem menosprezo ou exagero”⁵. Há de se ponderar, ainda, sobre eventual risco da efetividade dos provimentos judiciais, no que toca a possibilidade de alteração das multas coercitivas vencidas e vincendas.

A garantia fundamental de acesso à justiça abarca a efetiva tutela jurisdicional, ou seja, a obtenção de provimentos judiciais deve ser capaz de provocar alterações no plano fático para realização dos direitos⁶. Ora, caso o processo não seja efetivo, há a “frustração” do sistema⁷. Isto posto, a astreinte é um instrumento de efetividade jurisdicional, para que seja alcançada a rápida e integral satisfação da tutela pretendida. Neste contexto torna-se necessário que haja maior segurança jurídica na utilização da multa cominatória, especialmente ao que toca a previsibilidade das decisões judiciais, bem como a possibilidade ou não de sua alteração após mesmo estando vencida.

Para aprofundamento do tema, no primeiro capítulo, ter-se-á algumas considerações sobre o instituto das astreintes, traçando breves considerações históricas, trazendo conceitos doutrinários, previsão na legislação brasileira e sua aplicação. Neste, serão expostas as reformas processuais em busca de maior ampliação do acesso à justiça e as modificações legislativas no que toca ao tema das multas coercitivas.

No segundo capítulo, serão apontados os critérios de fixação da multa coercitiva, com a discussão acerca da possibilidade de alteração das astreintes vencidas e a correção ao princípio da vedação ao enriquecimento ilícito. Aqui, será apontado a divergência doutrinária em relação a possibilidade de alteração das astreintes vencidas e os impactos por ela causados e diferentes desdobramentos de seus efeitos.

⁴ AMARAL, Guilherme Rizzo. As astreintes e o novo Código de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais. Ano 35, n. 182, abr/2010, pg. 184.

⁵ CRUZ, Marcos Vinício Räiser da. A multa diária como meio de coerção para a efetivação da tutela jurisdicional que impões às partes obrigação de fazer, não fazer ou entregar coisa certa. 2010. 123 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Programa de Estudos Pós-graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica - São Paulo, São Paulo, 2010.p. 8 Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp139520.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2019.

⁶ AMARAL, 2010, p. 26.

⁷ CRUZ, 2010, p. 10

No terceiro, avalia-se em qual medida a possibilidade de alteração da multa cominatória poderá atingir a efetividade dos provimentos jurisdicionais, e por consequência, o próprio acesso à justiça, já que é através desta, além de outras medidas que podem ser adotadas, que é possível assegurar o direito específico do jurisdicionado.

O presente artigo tem como escopo expor de maneira didática e não exaustiva sobre o instituto de astreintes, com análise dos seus critérios de fixação, já consiste em uma técnica processual capaz de promover a tutela jurisdicional. O objetivo é promover uma reflexão crítica acerca da realidade processual, procurando demonstrar as controversas em relação a possibilidade de alteração valor desta multa, mesmo que vencida, como instrumento de efetividade das decisões emanadas pelo Poder Judiciário.

Esse trabalho derivou-se do estudo de trabalho de diferentes literaturas, para apontamento de possível solução dos problemas aqui discutidos, principalmente no que toca à instrumentalidade do processo e a efetividade das decisões judiciais. Para tanto, utiliza-se a metodologia de pesquisa doutrinária através de comparações entre os posicionamentos dos principais autores que tratam do tema, exame da legislação atual e, especialmente, na análise jurisprudencial.

Conforme será visto, o magistrado é autorizado por lei a modificar o valor ou periodicidade das astreintes em casos em que a multa se tornou excessiva. Contudo, tendo por seu principal objetivo compelir o devedor ao cumprimento da ordem judicial, esta redução ou revogação do valor de parcela vencida prejudica a efetividade das demandas judiciais?

2 ASTREINTES E O PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

2.1 O caráter coercitivo das astreintes

Com a vedação da realização da justiça pelas próprias mãos pelo Estado, que assumiu o monopólio da jurisdição na resolução dos conflitos, vê-se a necessidade da prestação da tutela jurisdicional de forma mais adequada e efetiva. Conforme Luís Roberto Barroso:

A efetividade significa, portanto, a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social⁸.

Nestes termos, José Roberto dos Santos Bedaque expõe:

Ineficácia ou inefetividade da tutela jurisdicional representa verdadeira denegação dessa mesma tutela, pois não confere ao titular do direito a proteção a que se propôs o Estado, ao estabelecer o monopólio da jurisdição. Direito à tutela jurisdicional, como garantia constitucional (CF, art. 5º, inciso XXXV), significa direito à tutela efetiva, o que somente se torna possível se houver instrumentos adequados para alcançar esse resultado⁹.

O direito brasileiro possui um sistema aberto e generalizado de técnicas coercitivas¹⁰. As reformas processuais buscam cada vez mais por mecanismos para que se concretize o direito do litigante dentro de um espaço de tempo razoável, necessário para o deslinde da causa, respeitando-se todas as garantias constitucionais. Assim dispõe o artigo 4º do Código de Processo Civil: “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”¹¹. Para Dinamarco apud Miotto (2013), tais reformas legislativas possibilitaram que o processo seja “dotado de bem definidas destinações institucionais e vocacionado a cumprir objetivos sociais, políticos e jurídicos”¹².

Segundo Araken de Assis, o comando judicial por si só pode persuadir a cumprir espontaneamente tal ordem. Todavia, caso isso não ocorra, é a partir daí que surge a

⁸ BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 254.

⁹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência. 3ª ed. Malheiros: São Paulo, 2003. p. 25.

¹⁰ ARENHART, Sérgio Cruz. A doutrina brasileira da multa coercitiva – três questões ainda polêmicas.

Disponível em:

<<http://www.unifafibe.com.br/revistasonline/arquivos/revistajuridicafafibe/sumario/5/14042010171201.pdf>>.

Acesso em: 25 de fev. de 2019.

¹¹ BRASIL, Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015.

¹² MIOTTO, 2013, p. 11.

necessidade da existência de medidas eficazes para a obtenção da integral satisfação da obrigação¹³.

Como ensina Luiz Guilherme Marinoni apud Flexa e Dias (2017):

[...] é certo que, mais tarde, a própria prática dos juízes franceses, contra a lei, acabou assumindo a necessidade da utilização da multa para atuar sobre a vontade do inadimplente, quando surgiu das astreintes, forma através da qual o juiz impõe o pagamento de uma soma em dinheiro para as hipóteses de não cumprimento da decisão ou da sentença¹⁴.

Sobre o assunto, discorre Luiz Fux que a multa diária "não é pena posto que não substitui o cumprimento da obrigação principal, mas meio de 'coerção' cuja origem remonta às 'astreintes' do direito francês, para compelir o devedor ao cumprimento das obrigações de fazer"¹⁵. Assim, de origem francesa, foi no Código de Processo Civil de 1973 consolidou-se no ordenamento jurídico brasileiro o instituto das Astreintes, cujo objetivo principal era a realização de coerção ao obrigado em uma relação de obrigação de fazer, não fazer ou dar coisa a praticar uma determinada ação, sob pena de incidência da multa, conforme a previsão legal nos seus artigos 461 e parágrafos, e 461-A¹⁶.

Após a reforma processual tais multas mantiveram-se presentes no Novo Código de Processo Civil, encontrando-se dispostas no art. 497, o qual dispõe sobre o poder geral de cautela: "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 as providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente"¹⁷.

Assim, são características essenciais da astreinte: caráter acessório, já que é destinada a assegurar o cumprimento específico de outra condenação; caráter coercitivo¹⁸, pois o único objetivo da mesma é pressionar o devedor para que ele cumpra o que lhe foi determinado por uma decisão condenatória, O Superior Tribunal de Justiça já assentou que "As astreintes não têm caráter punitivo, mas coercitivo e tem a finalidade de pressionar o réu ao cumprimento da ordem

¹³ ASSIS, Araken de. Manual da Execução. – 11. Ed. rev., ampl. e atual. com a Reforma Processual – 2006/2007 – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 125.

¹⁴ FLEXA, Alexandre. DIAS, Bernardo Annes. Astreintes no novo CPC – Perspectivas e Controvérsias R. EMERJ, Rio de Janeiro, v. 20, n. 78, p. 158 - 167, janeiro/abril, 2017, p. 158.

¹⁵ FUX, Luiz. Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2001 p. 1082.

¹⁶ BRASIL. Código de Processo Civil. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acesso em: 20 jan. 2019.

¹⁷ BRASIL, Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015.

¹⁸ FLEXA, Alexandre. DIAS, 2017, p. 161.

judicial”¹⁹, caráter arbitrário: dispensa de motivação a decisão concessiva da medida; caráter patrimonial: toda a quantia referente à apuração da medida será revertida em favor do próprio credor²⁰. Conforme Carvalho, “A multa diária, ou astreintes, tem por objetivo coagir o devedor a satisfazer, com maior exatidão possível, a prestação de uma obrigação, fixada em decisão judicial ou em título extrajudicial”²¹.

Conforme descreve Sérgio Cruz Arenhart,

[...] assim como toda técnica de pressão psicológica, o objetivo da multa coercitiva é o de vencer a vontade do ordenado. A coerção estatal sustenta-se na ameaça de um mal, visando a contar com a cooperação dos indivíduos no cumprimento das deliberações do Estado (deliberações estas que podem assumir o caráter legislativo, administrativo ou jurisdicional)²².

Nestes termos, esta é aplicada, em geral, para pressionar psicologicamente o devedor a cumprir uma obrigação que não pode ser repetida²³.

2.2 Sistemática de aplicação no Novo Código de Processo Civil

Pela importância que as astreintes representam para o ordenamento jurídico atual, o Novo Código de Processo Civil manteve a aplicabilidade da multa, podendo o juiz fixar a multa de ofício ou a requerimento da parte, passível de cumprimento provisório²⁴, de forma compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para o cumprimento da decisão. Ainda, a multa diária poderá ser imposta na decisão interlocutória de tutela provisória e na sentença definitiva. Além disso, mesmo que não haja previsão expressa, poderá o juiz a ela recorrer na fase do cumprimento do comando judicial.

Ainda, ressalta-se que durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973, instituto era utilizado como mecanismo na busca da tutela específica das obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa. Entretanto, o Novo Código, no artigo 139²⁵, prevê expressamente a possibilidade

¹⁹ AgRg no AREsp 419.485/RS, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 04-12-2014, DJe 19-12-2014.

²⁰ AMARAL, 2010, p. 205.

²¹ CARVALHO, 2004, p. 114.

²² ARENHART, 2008, p.236

²³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil – Leis 13.195/2015 e 13.256/2016. 3ª ed rev. atual. E ampl., - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016, pg. 351.

²⁴ BUENO, Cassio Scarpinella – Novo Código de Processo Civil anotado/Cassio Scarpinella Bueno. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 369.

²⁵ BRASIL, Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015.

de o juiz ficar a multa quando se tratar de demandas de com obrigações de qualquer natureza, inclusive, que tenham por objeto obrigação de pagar quantia pecuniária.

Muito embora este artigo lei discorra sobre multa Astreinte, ele não estabelece parâmetros muito definidos para essa eventual fixação, o que pode tornar o valor a ser arbitrado por cada magistrado extremamente subjetivo²⁶. Igualmente, a doutrina e a jurisprudência indicam alguns critérios que deve o juiz levar em consideração para essa ponderação. Em decisão judicial, o ministro do Superior Tribunal de Justiça, Luís Felipe Salomão, AgInt no AgRg no AREsp 738.682/RJ, fixou os seguintes critérios a serem levados em conta, dependendo das circunstâncias do caso concreto:

Valor da obrigação e importância do bem jurídico tutelado; Tempo para cumprimento (prazo razoável e periodicidade); Capacidade econômica e capacidade de resistência do devedor; Possibilidade de adoção de outros meios pelo magistrado e dever do credor de mitigar o próprio prejuízo²⁷.

Nessa medida, no que se refere à fixação de astreintes, leva-se em conta os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, a condição econômica do réu, e sua capacidade de resistência referente ao cumprimento da obrigação, já que o objetivo da norma é desestimular a inércia injustificada do devedor em cumprir a ordem judicial²⁸.

Nestes termos, Guilherme Rizzo Amaral afirma:

A análise da natureza jurídica das astreintes e a compreensão do seu caráter coercitivo e não punitivo [...] faz com que possamos oferecer soluções partindo de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, sempre com os olhos voltados para a permanente tensão entre os valores efetividade e segurança, e para a utilização do postulado normativo aplicado da proporcionalidade, na solução do conflito axiológico²⁹.

Do mesmo modo, o valor definido pelo juiz deve ser razoável e proporcional ao cumprimento da obrigação, ao considerar o caso concreto e a possibilidade de cumprimento da obrigação com a aplicação da medida coercitiva. O colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que “somente em casos excepcionais, quando a quantia arbitrada se mostrar exorbitante ou

²⁶ FLEXA e DIAS, 2017, p.162.

²⁷ AgInt no AgRg no AREsp 738.682/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 14/12/2016. Apud FLEXA e DIAS, 2017, p.163.

²⁸ GOMES, Magno Federici. MONTEIRO, Thiago Loures Machado Moura. Aplicação diferenciada das astreintes no direito ambiental para garantir a efetividade da sua proteção. Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça e-ISSN: 2525-9814 | Curitiba | v. 2 | n. 2 | p. 206 - 224 | Jul/Dez. 2016.

https://www.researchgate.net/publication/313840904_Aplicacao_Diferenciada_Das_Astreintes_No_Direito_Ambiental_Para_Garantir_A_Efetividade_Da_Sua_Protecao. Acesso em: 25 de fevereiro de 2019.

²⁹ AMARAL, 2010, p.184.

insignificante, em flagrante violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, admite-se rever o valor da multa diária aplicada pelas instâncias ordinárias³⁰.

Portanto, a possibilidade de redução das multas cominatórias de ofício pelo juiz encontra amparo na legislação processual e na jurisprudência, contudo, em que pese a observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, muitos são os questionamentos acerca da possibilidade de alteração das astreintes.

³⁰ AgInt no AREsp 747.974/MS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 22-08-2017, DJe 03-10-2017.

3 DA FIXAÇÃO DE PARÂMETROS PARA A MODIFICAÇÃO DE ASTREINTES

As astreintes não devem ser fixadas em valor vil, o que pode instigar o descumprimento da ordem judicial. Tampouco, não podem ser fixadas de forma exorbitante ao ponto de provocar um enriquecimento ilícito da parte beneficiada. Conforme descreve Nelson Nery Júnior, “o valor deve ser significativamente alto, justamente porque tem natureza inibitória”³¹. Daí a necessidade de observância dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e o da vedação ao enriquecimento sem causa, ponderando, ainda, eventual risco da efetividade dos provimentos judiciais.

Nestes termos, é incontroverso o poder do magistrado em atuar de ofício a fim de modificar o valor da multa quando verificados os requisitos previstos no art. 537 do Código de Processo Civil³².

Portanto, parte da doutrina entende que as a multa coercitiva não está limitada pelo valor da obrigação³³, conforme ‘Enunciado 96 da Primeira Jornada de Direito Processual Civil’, que assim prevê:

Os critérios referidos no caput do art. 537 do CPC devem ser observados no momento da fixação da multa, que não está limitada ao valor da obrigação principal e não pode ter sua exigibilidade postergada para depois do trânsito em julgado”. Destaco que, a rigor, o que está limitado ao valor da obrigação principal é a cláusula penal. Isso, contudo, se dá em razão de vedação legal, em particular em razão do disposto no art. 421 do Código Civil, in verbis: “o valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal.”³⁴

Laura Sirangelo Belmonte de Abreu, afirma que:

A função coercitiva da multa e o seu caráter público impedem o estabelecimento de qualquer tipo de teto ou limite quanto ao valor a ser pago em razão de sua incidência, o que, aliás, seria o mesmo que admitir que a multa tivesse eficácia limitada no tempo, esgotando-se a sua aptidão para pressionar o réu a partir do momento que atingisse o limite determinado³⁵.

³¹ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de processo civil comentado. 9. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 588.

³² BRASIL, Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015.

³³ CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 375.

³⁴ HERTEL, Daniel Roberto. As astreintes e o novo código de processo civil. Disponível em: <https://emporiiodireito.com.br/leitura/as-astreintes-e-o-novo-codigo-de-processo-civil>. Acesso em: 25 de fev de 2019

³⁵ ABREU, Laura Sirangelo Belmonte de. Multa Coercitiva (Arts. 461 e 461-A, CPC): Uma abordagem à luz do Direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva. In: MITIDIER, Daniel (Coord). O processo civil no Estado Constitucional. Salvador: Editora JusPodivm, 2012, p. 1180.

Ainda, com a Lei 10.444/02 foi inserido, no §5º, do art. 461 do Código de Processo Civil de 1973, a previsão multa por tempo de atraso, permitindo ao juiz, dessa forma, realizar a fixação da multa em periodicidade inferior ou superior ao dia, permitindo que a multa seja fixada em qualquer unidade de tempo, sejam horas, dias, semanas, meses e até mesmo anos, dependendo do caso concreto. Por isso, alguns autores preferem utilizar a expressão “multa periódica”³⁶.

3.1 Possibilidade de alteração do valor da multa coercitiva vencida

Conforme o artigo 537, § 1º, do Novo Código Civil:

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

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que: I – se tornou insuficiente ou excessiva; II – o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.³⁷

Portanto, a ordem judicial decisão que estabelece “as *astreintes* contém implicitamente a cláusula *rebus sic stantibus* processual, a qual legitima a modificação da decisão diante da alteração do cenário fático no qual ela foi proferida”³⁸.

Em relação à possibilidade de alteração do valor da multa existem duas correntes doutrinárias. A primeira corrente prega que a multa seria regida pela cláusula *rebus sic stantibus*, com a possibilidade de alteração em qualquer tempo, tendo como escopo o princípio da proporcionalidade e a vedação do enriquecimento sem causa, quando o valor se evidencia excessivo, podendo inclusive tal alteração atingir valores vencidos com efeito retroativo³⁹. Necessário definir que é a orientação dominante na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que possui o entendimento de se evitar a “indústria das *astreintes*”, construído sobre a égide do Código de Processo Civil de 1973, art. 461, § 6º, do CPC:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. REVISÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE

³⁶ MENINI, Jefferson Santos. Multa diária: técnica processual para efetivação da tutela específica. 2007, p.1. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/7524/1/Jefferson%20Santos%20Menini.pdf>. Acesso em 10 de janeiro de 2019

³⁷ BRASIL, Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015.

³⁸ HERTEL, Daniel Roberto. As *astreintes* e o novo código de processo civil. Disponível em: <https://emporiododireito.com.br/leitura/as-astreintes-e-o-novo-codigo-de-processo-civil>. Acesso em: 25 de fevereiro de 2019.

³⁹ FLEXA e DIAS. 2017, p. 165.

VIOLAÇÃO A COISA JULGADA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. SÚMULA 410/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO. 1 – A jurisprudência desta Corte orienta que “o legislador concedeu ao juiz a prerrogativa de impor multa diária ao réu com vista a assegurar o adimplemento da obrigação de fazer (art. 461, caput, do CPC), bem como permitiu que o magistrado afaste ou altere, de ofício ou a requerimento da parte, o seu valor quando se tornar insuficiente ou excessiva, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, não se observando a preclusão ou a coisa julgada, de modo a preservar a essência do instituto e a própria lógica da efetividade processual⁴⁰.”

No mesmo sentido, discorre Sérgio Cruz Arenhart:

Não fica abrangida a decisão que fixa a astreinte (seja em sentença, seja em liminar), ao menos na parte em comento, pela autoridade da coisa julgada. Nem mesmo fica ela sujeita à cláusula rebus sic stantibus, no sentido de que somente poderia ser modificado o valor da multa em caso de alteração do estado de fato⁴¹.

Portanto, a primeira orientação permite concluir pela possibilidade de modificação do valor da multa com efeitos retroativos, ou seja, ex tunc, inclusive porque tal multa não seria alcançada pelos efeitos da coisa julgada, que está prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal da República do Brasil: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”⁴².

A segunda corrente defende a necessidade de se fazer uma interpretação literal do artigo 537, §1º, do novo Código de Processo Civil, que estabelece que a modificação do valor ou da periodicidade da multa pode ocorrer quanto às obrigações vincendas, quando seu valor se tornou insuficiente ou excessivo, que, “a contrário senso, leva a conclusão de que a alteração ou exclusão, do valor ou da periodicidade, das astreintes somente será cabível quando se tratar de multas vincendas, não sendo possível, portanto, que o magistrado a modifique multas diárias vencidas”⁴³. A propósito, Alexandre Câmara entende que “só se pode reduzir ou aumentar multa vincenda, não sendo admissível a alteração de valor de multa já vencida, o que implicaria a redução do valor de um crédito já configurado do demandante, violando-se um seu direito adquirido”⁴⁴. Portanto, a possibilidade de modificação só alcançaria as multas vincendas.

⁴⁰ AgRg no AREsp 195.303/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 28/05/2013, DJe 12/06/2013). 2 – (...). 4 – Agravo Regimental improvido. AgRg nos EDcl no REsp 1459296/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 19/08/2014, DJe 01/09/2014.

⁴¹ ARENHART, 2000, p.198

⁴² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 de março de 2019.

⁴³ FLEXA e DIAS, 2017, p. 165 e 166.

⁴⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 375 e 376.

Através da interpretação do artigo 537, verifica-se a expressa autorização legal para o magistrado reduzir a multa, contudo não estabelece um limite de até que momento processual o juiz poderia efetuar a minoração. Nestes termos, a alteração do valor da multa cominatória deveria produzir efeitos ex nunc, não atingindo as prestações já vencidas, apenas as vincendas. Sobre o tema, importante ressaltar que havia uma significativa possibilidade de alteração no Projeto de Lei 168/2015 aprovado pela Câmara dos Deputados e posteriormente retirada pelo Senado, qual seja, de que essa mudança de valor só seria aplicada para o futuro, assim, fala-se expressamente que a mudança não teria eficácia retroativa⁴⁵. Assim, a lei teria restringido o poder do juiz de modificar as astreintes no que toca às vincendas. Este entendimento faz com que a multa vencida passe a ter status de direito adquirido.

Em suma, o fundamento para permitir essa modificação, a qualquer momento, inclusive após o trânsito em julgado, consistiria no fato de que as astreintes seriam regidas pelos princípios vetores da proporcionalidade e razoabilidade. Conforme José dos Santos Carvalho Filho, são fundamentos para análise da aplicação do princípio da proporcionalidade, qual seja:

adequação, significando que o meio empregado na atuação deve ser compatível com o fim colimado; b) exigibilidade, porque a conduta deve ter-se por necessária, não havendo outro meio menos gravoso ou oneroso para alcançar o fim público, ou seja, o meio escolhido é o que causa o menor prejuízo possível para os indivíduos; c) proporcionalidade em sentido estrito, quando as vantagens a serem conquistadas superam as desvantagens.⁴⁶

A multa deverá ser suficiente, compatível e cumprida em prazo razoável⁴⁷. Assim, um sistema flexível de técnicas de tutela jurisdicional permite ao juiz ponderar tais valores, além do respeito à efetividade e segurança ao eleger o mecanismo adequado ao caso concreto⁴⁸. Logo, a autoridade estatal deverá agir com equilíbrio e moderação quando da prolação de decisões.

⁴⁵ NEVES, 2016, p. 351 e 352.

⁴⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 16. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006 p. 31.

⁴⁷ ARCA, Débora Gomes. A redução do valor das astreintes vencidas à luz do artigo 537 § 1º do código de processo civil de 2015 referências. Artigo apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato Sensu da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Professor Orientador: Ubirajara da Fonseca Neto. Disponível em:

http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/rcursodeespecializacao_latosensu/direito_processual_civil/edicoes/n6_2017/pdf/DeboraGomesArca.pdf. Acesso em: 25 de fevereiro de 2019.

⁴⁸ AMARAL, 2010, p. 210.

Ainda, a vedação ao enriquecimento sem causa encontra previsão no art. 884 do Código Civil⁴⁹. Assim, a legislação processual Civil permite ao juízo, mesmo de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa diária, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

Todavia, a segunda corrente aponta que a vedação ao enriquecimento sem causa não deve ser utilizada para permitir a alteração das astreintes vencidas, que são incorporadas ao patrimônio do credor⁵⁰, como verdadeiro direito adquirido, conforme entendimento de parte da jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ASTREINTES. REDUÇÃO DE OFÍCIO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 461, §6º DO CPC/1973. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA JÁ SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI PROCESSUAL QUE TEM APLICAÇÃO IMEDIATA. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DE MULTA VENCIDA, FIXADA EM SENTENÇA JÁ TRANSITADA EM JULGADO, E CONTRA A QUAL A PARTE RÉ SEQUER INTERPÔS RECURSO. VEDAÇÃO CONTIDA NO ARTIGO 537, §1º, I DO NCPC. A multa por descumprimento é instrumento que visa dar efetividade ao processo, e se, no caso concreto, atingiu valor expressivo, isto se deveu à própria conduta desidiosa da parte que se furtou ao cumprimento de comando judicial. Restabelecimento do valor fixado em sentença. Jurisprudência do TJ/RJ. Recurso provido.⁵¹

Conforme discorre Alexandra Flexa:

Isso porque, se a multa é devida em razão do inadimplemento do devedor e tem como destinatário o credor, que está privado do bem da vida, por culpa do devedor, o seu enriquecimento com a percepção das astreintes é devida, ou seja, há um título judicial que legitima o surgimento deste crédito para o credor, qual seja: a demora do devedor em efetivar o comando judicial. Há, portanto, enriquecimento com causa⁵².

Nas palavras de Arenhart,

a intenção será sempre colocar o devedor na situação de jamais optar pela multa e sempre cumprir a ordem judicial. Para tanto, a multa necessariamente deve revestir-se de certa dose de violência, sob pena de transformar o Judiciário em um poder de mentira, que só atua para o reconhecimento (mas não para a efetivação) de direitos⁵³.

Em relação à interpretação do artigo 537, § 1º, do Novo Código de Processo Civil, é preciso avaliar o caso concreto para que este seja aplicado de forma justa e razoável, todavia, a

⁴⁹ BRASIL, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 29 janeiro de 2019.

⁵⁰ Jurisprudência do TJ/RJ. Recurso provido. (0030602-13.2016.8.19.0000 - Agravo de Instrumento – Relator: Des(a). Pedro Saraiva de Andrade Lemos - Julgamento: 28/09/2016 - Décima Câmara Cível do TJERJ) apud FLEXA, Alexandre. DIAS, Bernardo Annes. Astreintes no novo CPC – Perspectivas e Controvérsias R. EMERJ, Rio de Janeiro, v. 20, n. 78, p. 158 - 167, janeiro/abril, 2017, p. 167.

⁵¹ FLEXA e DIAS, 2017, p.167

⁵² Ibid. p. 166.

⁵³ ARENHART, 2008, p.255

aplicação do princípio do enriquecimento sem causa de forma arbitrária para a redução de multa vencida poderá enfraquecer em muito a efetivação dos comandos judiciais.

Há ainda uma solução que evidência como solução a própria natureza e função das astreintes, conforme descrito por Daniel Amorim Neves apud Cubells, :

Em meu entendimento, enquanto a multa mostrou concreta utilidade em pressionar o devedor, o valor obtido é realmente um direito adquirido da parte, não podendo o juiz reduzi-lo, ainda que instado a tanto pela parte contrária. Mas isso não significa que o valor calculado durante todo o tempo de vigência da multa seja efetivamente devido, porque a partir do momento em que a multa teve o seu objetivo frustrado, perdendo a sua função, a sua manutenção passaria a ter caráter puramente sancionatório, com nítido desvirtuamento de sua natureza. O mais adequado é o juiz determinar, com eficácia ex tunc, a partir de quando a multa já não tinha mais utilidade, revogando-a a partir [sic] desse momento e calculando o valor somente relativamente ao período de tempo [sic] em que a multa se mostrou útil. Reconheço que a determinação exata do momento a partir de quando a multa passou a ser inútil pode ser extremamente difícil, mas caberá ao juiz determiná-lo valendo do princípio da razoabilidade (grifos no original).⁵⁴

Portanto, na hipótese de resistência injustificada da parte, a redução do valor consolidado da multa se não se mostra cabível, salvo se no caso concreto restar demonstrado que a aplicação da multa teve sua finalidade executiva desviada⁵⁵.

⁵⁴ CUBELLS, Pablo Andrade. Multa Coercitiva (Astreintes): do CPC 1973 ao CPC 2015. Trabalho de Conclusão de Curso apresentado perante a Universidade de Brasília. 2015, p. 33 Disponível em <http://bdm.unb.br/bitstream/10483/10992/1/2015_PabloAndradeCubells.pdf> Acesso em 15 de janeiro de 2019.

⁵⁵ Ibid. p. 33

4 EFETIVIDADE DOS PROVIMENTOS JURIDICIONAIS VERSUS POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DAS ASTREINTES

De acordo com Lopes apud Menini (2007) a tutela jurisdicional é a “proteção dos direitos mediante atuação plena da ordem jurídica, vale dizer, com respeito aos princípios constitucionais, aos direitos e garantias na Carta Magna e aos direitos assegurados pela legislação infraconstitucional”⁵⁶. Esta, precisa ser efetiva e tempestiva, além de adequada ao jurisdicionado que “deve conseguir, por meio do Poder Judiciário, tudo aquilo e exatamente aquilo que lhe é assegurado pelo ordenamento jurídico”⁵⁷.

No entender de José Roberto dos Santos Bedaque apud Menini (2007),

tutela jurisdicional corresponde à proteção a ser conferida pelo Estado-jurisdicção à situação da vida retratada abstratamente em regras existentes no plano do direito material. Por não ser a lei substancial suficiente para assegurar a satisfação espontânea do interesse por ela assegurado, necessário buscar o auxílio na função estatal criada exatamente para impor coercitivamente a vontade do legislador⁵⁸.

Nelson Nery Junior, apud Menini (2007) ao ensinar sobre o princípio constitucional do direito de ação, afirma que

não é suficiente o direito à tutela jurisdicional. É preciso que essa tutela seja adequada, sem o que estaria vazio de sentido o princípio. Quando a tutela adequada para o jurisdicionado for medida urgente, o juiz, preenchidos os requisitos legais, tem de concedê-la, independentemente de haver lei autorizando, ou, ainda, que haja lei proibindo a tutela urgente⁵⁹.

Neste contexto, a multa coercitiva pode ser elevada, diminuída, ter sua periodicidade modificada ou ser suprimida, tudo conforme o que a caso concreto assim determinar⁶⁰. Contudo, considerando que seu principal objetivo é compelir o demandado ao cumprimento da ordem judicial, importante avaliar a relação entre a efetividade dos provimentos jurisdicionais e a possibilidade de alteração da multa cominatória.

Bueno assim define o princípio da efetividade do processo:

⁵⁶ MENINI, Jefferson Santos. Multa diária. Técnica processual para efetivação da tutela específica. 2007. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/7524/1/Jefferson%20Santos%20Menini.pdf>. Acesso em 10 de janeiro de 2019.

⁵⁷ Ibid. p.55

⁵⁸ Ibid. p. 54.

⁵⁹ Ibid. p.57.

⁶⁰ ARENHART, 2008.

O princípio da efetividade do processo, neste sentido – e diferentemente dos demais –, volta-se mais especificadamente aos resultados da tutela jurisdicional no plano material, exterior ao processo. É inócuo falar em um “processo justo” ou em um “processo devido”, dando-se a falsa impressão de que aqueles atributos tendem a se esgotar com a tão só observância da correção do meio de produzir a decisão jurisdicional apta a veicular a tutela jurisdicional. O “justo” e o “devido”, com efeito, vão além do reconhecimento jurisdicional do direito.⁶¹

A intensão do legislador foi adotar a nova tendência do processo civil de resultados, quando no artigo 14, V, e parágrafo único, do Código de Processo Civil, inseriu no rol dos deveres dos participantes do processo, o cumprimento específico dos provimentos mandamentais⁶²

Luiz Rodrigues Wambier e Tereza Arruda Alvim Wambier apud Meninin (2007), afirmam que:

A criação de mecanismos de inibição do descumprimento ou o estímulo ao imediato cumprimento das ordens judiciais é absolutamente necessária, pois (...) o processo civil da atualidade requerer que a parte ‘coopere para uma sã administração da justiça’, sendo inadmissível, em seu sentir, ‘admitir-se a impunidade daquele que obstrui a efetividade da jurisdição’⁶³

Nesse sentido, a função da multa coercitiva é garantir a obediência à ordem judicial, portanto, após a sua preclusão, resta o seu cumprimento pelo devedor. Conforme dispõe Guilherme Rizzo Amaral, “as astreintes teriam o papel de proteger a dignidade do Poder Judiciário, de forma que toda, mesmo que venha a ser posteriormente cassada ou reformada, é digna desta proteção, e, portanto, uma vez descumprida, deve ensejar a punição do infrator”⁶⁴.

De fato, esta multa não protege tão somente os credores, já que é a autoridade do Estado que não é respeitada com o descumprimento do comando judicial. Assim, é um instrumento de zelar pela dignidade do Poder Judiciário sem violentar a pessoa humana⁶⁵, sendo que tal ameaça exercida está na possibilidade de vir a alcançar o patrimônio do devedor. Conforme descreve Marinoni apud Amaral (2010), “o fato de o valor da multa não poder ser cobrado desde logo não retira o seu caráter de coerção. O réu somente não será coagido a fazer ou não fazer quando estiver seguro de que o último julgamento lhe será favorável”⁶⁶.

Conforme afirma Sérgio Cruz Arenhart, “a finalidade da multa coercitiva, portanto, é a de dar força à ordem judicial, decorrendo diretamente da autoridade do Estado”⁶⁷. Portanto, o juiz deve

⁶¹ BUENO, 2017, p. 59.

⁶² MENINI, 2007. p. 25.

⁶³ Ibid. p. 2.

⁶⁴ AMARAL, 2010, p. 193

⁶⁵ Ibid. p. 198.

⁶⁶ Ibid. p. 201.

⁶⁷ ARENHART, 2008, p.234.

observar o princípio da efetividade dos provimentos jurisdicionais, conferindo o caráter coercitivo à multa.

Nestes termos, a corrente doutrinária que não correlaciona a valoração da multa com a pretensão jurídica propriamente dita, afirma que não se sustenta a fixação de limite para a sua valoração, já que esta deve converter em meio de opressão ao executado para o cumprimento da ordem judicial.

Independente disso, na fixação da astreinte, há a ponderação pelo princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, seja do autor ou do réu. Afinal, “não se pode, em nome da efetividade do processo, exigir o cumprimento irrestrito de ordens judiciais eivadas de ilegalidade de injustiça”⁶⁸.

Paralelamente, sabe-se que um infrator de grande poder econômico poderá preferir não pagar a multa e continuar a prática infracional a depender do valor da multa, o que faz refletir sobre a real razão do juiz ser autorizado por lei em alterar o valor da multa para que o processo se torne verdadeiramente efetivo. Como observa Cândido Rangel Dinamarco, “a finalidade desta é persuadir, e o juiz verifica que o obrigado ainda prefere pagar a multa a consumir o adimplemento, o aumento do valor pode concorrer para a obtenção do resultado desejado”⁶⁹. Conforme descrito por Guilherme Rizzo Amaral:

Em ações de massa, consumidores individuais litigam contra grandes corporações, e o juiz se vê na difícil situação de fixar multa capaz de intimidar o réu com todo o seu poderio econômico, e, ao mesmo tempo, não proporcionar o enriquecimento injusto ou desproporcional do autor⁷⁰

Conforme explicitado, a corrente majoritária defende que a modificação do valor da multa não viola a autoridade da coisa julgada material, todavia, os críticos apontam a possibilidade de esvaziamento do caráter coercitivo da multa já que o executado “teria conhecimento de que pode contar com sua redução de forma retroativa, o que facilitaria condutas de sua parte de descaso e desídia”⁷¹. Além disso, o fato da aplicação da multa cominatória por um tempo previamente determinado também poderia facilitar a análise do custo e benefício do executado em atender a ordem judicial ou não⁷².

Conforme observa Ana Luíza Reale, nos embates jurídicos, muitas vezes, vê-se

⁶⁸ MENINI, 2007, p.252.

⁶⁹ DINAMARCO, 2003, p. 242.

⁷⁰ AMARAL, 2010, p. 204.

⁷¹ REALE, 2016, acesso em 10 de fevereiro de 2019

⁷² NEVES, 2016, p. 351.

o devedor aguardar muito tempo, não se posicionando no momento oportuno ético sobre a impossibilidade do cumprimento da obrigação principal, permitindo que a multa atinja um patamar elevado, alegando, então, o não atendimento do comando contido na decisão em razão de seu valor desproporcional e desarrazoado, apontando o enriquecimento ilícito do credor, já que não incide sobre a multa a coisa julgada⁷³.

As decisões que reduzem as astreintes vencidas podem estimular, portanto, o seu descumprimento. Desse modo, é o entendimento esposado no julgado abaixo:

[...] Pretensão recursal de reforma da decisão para a manutenção do valor da multa fixado anteriormente. Possibilidade. Decisão proferida sob a égide do novo código de processo civil. Lei processual que tem aplicação imediata. Impossibilidade de redução de multa vencida, fixada em sede de tutela de urgência com sentença confirmada em sede de recurso. Vedação contida no artigo 537, §1º, do n CPC. a multa por descumprimento é instrumento que visa dar efetividade ao processo, e se, no caso concreto, atingiu valor expressivo, isto se deveu à própria conduta desidiosa da parte que se furtou ao cumprimento de comando judicial. Restabelecimento do valor fixado que se impõe [...] ⁷⁴

Ainda, a fixação da multa pode ser tornar superior ou inferior ao valor da pretensão jurídica já que há relação não necessariamente com o dano causado, e sim com a capacidade de resistência do devedor ao cumprimento da ordem judicial. Conforme Arenhart, “ao defender que o fundamento da multa coercitiva é, somente, o direito material protegido, abstrai-se a função da autoridade estatal e, conseqüentemente, a proteção que essa autoridade merece”⁷⁵. Aliás, como adverte Paulo Henrique dos Santos Lucon apud Cruz, 2010, é sabido e ressabido que a prestação jurisdicional intempestiva de nada ou pouco adianta para a parte que tem razão, constituindo verdadeira denegação da justiça”⁷⁶.

Pablo Andrade Cubells, em trabalho de conclusão de curso, ressalta que,

[...] na grande maioria dos casos, a prolação de uma decisão judicial favorável não garante à parte autora a efetivação dos direitos reconhecidos, razão pela qual, a fim de atenuar a famosa frase “ganhei, mas não levei” e propiciar uma verdadeira tutela jurisdicional aos cidadãos, mostra-se essencial que o sistema propicie meios efetivos para que o direito material se realize no mundo sensível⁷⁷.

⁷³ REALE, 2016, acesso em 10 de fevereiro de 2019.

⁷⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. 0016070-97.2017.8.19.0000. Relator: Jaime Dias Pinheiro Filho. Acesso em 17 de janeiro de 2019.

⁷⁵ ARENHART, 2008, p. 243.

⁷⁶ CRUZ, 2010, p.10

⁷⁷ CUBELLS, 2015 p.9.

Todavia, não se pode perder de vista o próprio direito material envolvido a ponto de desvincular o processo deste. As astreintes devem ser arbitradas de forma criteriosa, para que possa fazer sentido em relação à pretensão jurídica a ser alcançada no âmbito processual⁷⁸.

⁷⁸ BUENO, 2017, pág. 762

5 CONCLUSÃO

A garantia fundamental de acesso à justiça a multa diária barba a efetiva tutela jurisdicional. Conforme exposto, o processo é um mero mecanismo para a realização do direito material. Neste contexto, a multa cominatória é um importante instrumento para a efetivação de direitos, sendo recomendado que o juiz mantenha o valor adequado à pretensão jurídica tutelada. O sistema processual em vigor contempla, assim, a possibilidade do magistrado, de ofício ou pedido, aplicar sanção pecuniária à obtenção da tutela jurisdicional.

Nestes termos, os parâmetros para a fixação de tal multa são importantes para a utilização no maior número de casos concretos, concedendo ao julgador uma margem razoável de discricionariedade. No que se refere à fixação de astreintes, leva-se em conta os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, a condição econômica do réu, e sua capacidade de resistência referente ao cumprimento da obrigação, já que o objetivo da norma é desestimular a inércia injustificada do devedor em cumprir a ordem judicial. Ainda, a aplicação do princípio da proporcionalidade afasta a adoção de medidas predeterminadas, pois cada situação fática apresenta características e necessidades específicas.

Diante deste quadro, explanou-se acerca da importância da multa coercitiva para o ordenamento processual civil e sua utilização como ferramenta de efetivação dos provimentos jurisdicionais, já que a atividade satisfativa é um dos escopos da legislação processual. Conforme dito, as astreintes devem ser arbitradas de forma criteriosa, para que possa fazer sentido em relação à pretensão jurídica a ser alcançada no âmbito processual.

No Brasil, as astreintes foram introduzidas no Código de Processo Civil de 1973, tendo estas natureza puramente coercitiva, pois visam a pressionar o devedor ao cumprimento da decisão judicial de forma mais célere, todavia, a possibilidade de alteração de multas vencidas se tornou um tema controverso com o advento da norma prevista no artigo 537, § 1º, do Novo Código.

Para aqueles que entendem que é possível sua modificação, mesmo estando vencidas, utilizam-se como argumento dos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e vedação ao enriquecimento sem causa. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, mesmo após o trânsito em julgado da sentença, é possível discutir as astreintes, não ocorrendo ofensa à coisa julgada.

Percebe-se, todavia, que esse entendimento pode estimular a inadimplência, de maneira totalmente contrária ao próprio escopo pelas quais as astreintes foram criadas, qual seja dar

efetividade aos comandos judiciais. Para a segunda corrente, o valor obtido seria realmente um direito adquirido da parte, não havendo em que se falar em redução pelo juiz.

Em relação à interpretação do artigo 537, § 1º, do Novo Código, é preciso avaliar o caso concreto para que este seja aplicado de forma justa e razoável. Todavia, se utilizar do princípio do enriquecimento sem causa para reduzir a multa até mesmo nos casos em que o devedor de enorme capacidade técnica e econômica financeira poderá enfraquecer em muito a efetivação dos provimentos judiciais.

Conclui-se que a redução ou exclusão da astreinte deve ser feita com cautela pelo magistrado, sob pena de pôr em risco a própria efetividade dos provimentos judiciais, e, em outras palavras, provocar um verdadeiro descrédito para o Poder Judiciário. A sociedade almeja a satisfação do direito, bem como maior celeridade dos provimentos judiciais, com o recebimento do bem da vida da parte interessada de forma mais rápida possível. Para tantos, aliás, o juiz adotará as providências para que a multa seja efetivada.

A função da multa é convencer o réu a adimplir as ordens do juiz, assim, a alteração das multas vencidas e não pagas, já incorporas ao patrimônio do autor, não deve ocorrer, sob pena violação ao direito ao acesso à justiça efetivo.

Em suma, o princípio da proporcionalidade e razoabilidade deve ser utilizado também a favor do credor. O mais adequado é o juiz considerar, como regra, a eficácia *ex nunc* da decisão que altera o valor da multa, com respeito ao patrimônio do autor, e, como medida extremamente excepcional, determinar a eficácia *ex tunc* a partir de quando a multa cominatória perder sua função executiva, com nítido desvirtuamento de sua natureza.

Portanto, na hipótese de resistência injustificada da parte, a redução do valor consolidado da multa se não se mostra cabível, salvo se no caso concreto restar demonstrado que a aplicação da multa tenha mais utilidade executiva. Não se pode esquecer, aliás, que, seja qual o montante aplicado pelo juiz à título de multa, o mesmo deve ser sempre justificado, para que não haja arbitrariedade.

Em suma, ao longo deste trabalho procurou-se demonstrar que o instituto das astreintes provoca discussões no âmbito jurisprudencial e doutrinário. A astreinte é um importante instrumento para que seja dada a efetividade ao processo judicial, e a possibilidade de alteração deve ser utilizada em casos excepcionais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABREU, Laura Sirangelo Belmonte de. **Multa Coercitiva (Arts. 461 e 461-A, CPC):** Uma abordagem à luz do Direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva. In: MITIDIER, Daniel (Coord.). O processo civil no Estado Constitucional. Salvador: Editora JusPodivm, 2012.
- AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o novo Código de Processo Civil.** São Paulo: dos Tribunais. Ano 35, n. 182, abr./2010.
- ARCA, Débora Gomes. **A redução do valor das astreintes vencidas à luz do artigo 537 § 1º do Código de Processo Civil de 2015.** 2017. 23 f. Monografia (Especialização) - Curso de Pós-graduação Lato Sensu em Direito Processual Civil, Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em:
<http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/rcursodeespecializacao_latosensu/direito_processual_civil/edicoes/n6_2017/pdf/DeboraGomesArca.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2019.
- ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela inibitória da vida privada.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- _____. **A doutrina brasileira da multa coercitiva – três questões ainda polêmicas.** Revista Forense, v. 396, p. 233-255, 2008. Disponível em:
<<http://www.unifafibe.com.br/revistasonline/arquivos/revistajuridicafafibe/sumario/5/14042010171201.pdf>> Acesso em: 25 de fev. de 2019.
- ASSIS, Araken de. **Manual da Execução.** – 11º Ed. Rev. Ampl. e Atual. com a Reforma Processual – 2006/2007 – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo.** 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência.** 3ª ed. Malheiros: São Paulo, 2003.
- BRASIL. **Código de Processo Civil.** Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acesso em: 20 jan. 2019.
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 de março de 2019.

_____. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 29 janeiro de 2019.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. 0016070-97.2017.8.19.0000. Relator: Jaime Dias Pinheiro Filho. Disp Acesso em 17 de janeiro de 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça AgInt no AREsp 747.974/MS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 22-08-2017, DJe 03-10-2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça AgRg no AREsp 195.303/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 28/05/2013, DJe 12/06/2013). 2 – (...). 4 – Agravo Regimental improvido. AgRg nos EDcl no REsp 1459296/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 19/08/2014, DJe 01/09/2014

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AgRg no AREsp 738.682/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 14/12/2016

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 419.485/RS, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 04-12-2014, DJe 19-12-2014.

_____. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 11 de fevereiro de 2019.

BUENO. Cassio Scarpinella. **Comentários ao Código de Processo Civil**, coord. Cassio Scarpinella Bueno, vol. 2, São Paulo, Saraiva, 2017

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 16. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

CARVALHO, Fabiano. **Execução da multa (astreintes) prevista no art. 461 do CPC**. Editora Revista dos Tribunais, 2004.

CUBELLS, Pablo Andrade. **Multa coercitiva (astreintes): do cpc 1973 ao cpc 2015**. 2015. 51 f. TCC (Graduação) - Curso de Bacharel em Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2015. Disponível em:

<http://bdm.unb.br/bitstream/10483/10992/1/2015_PabloAndradeCubells.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2019.

CRUZ, Marcos Vinicio Raiser da. **A multa diária como meio de coerção para a efetivação da tutela jurisdicional que impõe às partes obrigação de fazer, não fazer ou entregar coisa certa**. 2010. 123 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Programa de Estudos Pós-graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica - São Paulo, São Paulo, 2010.p. 8 Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp139520.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel, **A reforma da reforma**, 4ª edição, São Paulo, Malheiros, 2003.

FLEXA, Alexandre. DIAS, Bernardo Annes. **Astreintes no novo CPC – Perspectivas e Controvérsias**. R. EMERJ, Rio de Janeiro, v. 20, n. 78, p. 158 - 167, janeiro/abril, 2017

FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GOMES, Magno Federici. MONTEIRO, Thiago Loures Machado Moura. **Aplicação diferenciada das astreintes no direito ambiental para garantir a efetividade da sua proteção**. Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça e-ISSN: 2525-9814 | Curitiba | v. 2 | n. 2 | p. 206 - 224 | Jul/Dez. 2016. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/313840904_Aplicacao_Diferenciada_Das_Astreintes_No_Direito_Ambiental_Para_Garantir_A_Efetividade_Da_Sua_Protecao>. Acesso em: 25 de fevereiro de 2019.

GUERRA, Marcelo Lima. **Execução indireta**. 1. ed. São Paulo: RT, 1999.

HERTEL, Daniel Roberto. **As astreintes e o novo Código de Processo Civil**. 2017. Disponível em: <https://correio-forense.jusbrasil.com.br/noticias/524694197/as-astreintes-e-o-novo-codigo-de-processo-civil?ref=topic_feed>. Acesso em: 22 fev. 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme, et al, **Curso de processo civil**, volume 3: execução, 2ª Ed., Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MENINI, Jefferson Santos. **Multa diária: Técnica processual para efetivação da tutela específica**. 2007. 332 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica - São Paulo, São Paulo, 2007. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/7524/1/Jefferson%20Santos%20Menini.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2019

MIOTTO, Carolina Cristina. **A evolução do direito processual civil brasileiro: de 1939 a análise dos objetivos visados pelo Projeto de Lei n. 8.046 de 2010.** Revista de Unifebe.

Disponível em:

<<http://periodicos.unifebe.edu.br/index.php/revistaeletronicadaunifebe/article/viewFile/135/6>>. Acesso em: 25 de fev. de 2019.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado.** 9º ed. Rev. Atual e Ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil – Leis 13.195/2015 e 13.256/2016.** 3ª ed rev. atual. E ampl., - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.

REALE, Ana Luíza Fioroni. **A multa astreinte e sua eventual redução quanto aos valores vencidos no novo Código de Processo Civil.** Disponível em:

<https://emporiiododireito.com.br/leitura/a-multa-astreinte-e-sua-eventual-reducao-quanto-aos-valores-vencidos-no-novo-codigo-de-processo-civil-por-ana-luisa-fioroni-reale>. Acesso em: 10 de fev. de 2019.