



**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA**  
**YARA COSTA TORQUATO**

**MOMENTO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO RESULTANTE DA INCIDÊNCIA  
DAS *ASTREINTES* FIXADAS EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NO  
PROCESSO DE CONHECIMENTO (ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL)**

Tubarão

2013

**YARA COSTA TORQUATO**

**MOMENTO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO RESULTANTE DA INCIDÊNCIA  
DAS *ASTREINTES* FIXADAS EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NO  
PROCESSO DE CONHECIMENTO (ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL)**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da  
Universidade do Sul de Santa Catarina, como  
requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em  
Direito.

Linha de pesquisa: Justiça e Sociedade.

Orientador: Prof. Lester Marcantonio Camargo, Msc.

Tubarão

2013


**YARA COSTA TORQUATO**

**MOMENTO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO RESULTANTE DA INCIDÊNCIA  
DAS *ASTREINTES* FIXADAS EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NO  
PROCESSO DE CONHECIMENTO (ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL)**

Esta monografia foi julgada adequada à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada em sua forma final pelo Curso de Direito, da Universidade do Sul de Santa Catarina.


Linha de pesquisa: Justiça e Sociedade.

Tubarão, 18 de junho de 2013.



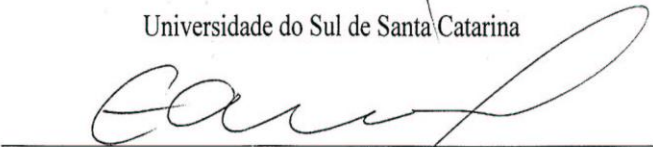
---

Prof. e Orientador Lester Marcantonio Camargo, Msc.  
Universidade do Sul de Santa Catarina



---

Prof. Marcelo Rocha Cardozo, Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina



---

Prof. Erivelton Alexandre Mendonça Fileti, Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho monográfico à memória de meu avô Antenor e de minha tia Luiza. A ele, pela educação, pelo intenso amor e, sobretudo, pelos valores em vida transmitidos. A ela, pelo carinho e pela força e perseverança que a mim ensinaram que não há limites para as nossas realizações. A ambos, meu eterno amor e gratidão.

## AGRADECIMENTOS

Este trabalho não ficaria completo sem agradecer a todos os que colaboraram para a sua concretização.

Ao meu bondoso senhor Deus, por guiar-me e confortar-me em todos os momentos de minha vida.

À minha mãe, Marli, exemplo de força e de determinação, pelo carinho e apoio prestados, de um jeito que lhe é peculiar, mas que reflete o amor que sente e a sua preocupação em me ver feliz e realizada.

À minha querida avó Isabel - mãe, amiga e companheira - pelos momentos de afeto e pela compreensão com relação à minha ausência durante a elaboração deste trabalho.

À minha tia Cris, pelo amor e incentivo prestados em todos os momentos em que mais precisei.

Ao Bruno, meu namorado, a quem admiro pela garra e determinação, bem como pela compreensão e sensibilidade, sou grata pelo carinho e apoio constantes.

Ao Lester, meu professor e orientador, pela paciência, atenção e singular dedicação aplicadas durante a confecção deste trabalho monográfico, bem como por todos os ensinamentos, os quais não se restringem à área jurídica.

Aos demais professores, pela incalculável contribuição para a minha formação acadêmica.

Aos meus chefes, Viviane e Dr. Antônio, pela compreensão e conseqüente deferimento de férias acumuladas para a confecção deste trabalho, bem como a este por todo o material bibliográfico emprestado, que enriqueceu sobremaneira esta pesquisa.

Aos meus amigos e colegas de trabalho, pela presença e incentivo durante toda essa trajetória. Em especial, registro minha gratidão à Valéria, à Amanda, à Carol, à Priscila, ao Joaci, ao Giovane, à Paula, à Patrícia e ao Marcos.

## RESUMO

O presente trabalho monográfico tem por objetivo identificar o momento processual a partir do qual pode ser instaurado procedimento que vise à cobrança do crédito resultante da incidência das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela no processo de conhecimento. O método de abordagem utilizado foi o dedutivo, pois analisaram-se premissas gerais referentes aos direitos fundamentais à tutela jurisdicional efetiva e à segurança jurídica, bem como aos institutos da antecipação de tutela e da multa coercitiva, para se alcançar uma conclusão específica acerca do momento da exigibilidade das *astreintes*. No que tange aos tipos de pesquisa, destaca-se que: quanto ao nível, tem-se uma pesquisa do tipo exploratória; com relação à abordagem, a pesquisa é qualitativa; e, por fim, quanto ao procedimento, se está diante de uma pesquisa do tipo bibliográfica e documental. Restou evidenciada, basicamente, a existência de quatro posicionamentos doutrinários e de três correntes jurisprudenciais acerca do tema objeto do presente estudo, não havendo, portanto, uniformidade de entendimento quanto ao momento a partir do qual as *astreintes* podem ser objeto de procedimento executivo. Conclui-se que o posicionamento recentemente firmado pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça – que condiciona a exigibilidade da multa coercitiva à confirmação da decisão antecipatória que a fixa, com recurso eventualmente interposto não recebido no efeito suspensivo – revela-se mais adequado, pois é o que, à luz do princípio da proporcionalidade, estabelece a ponderação necessária para dirimir o permanente conflito entre os direitos fundamentais à tutela jurisdicional efetiva e à segurança jurídica, mas sem deixar de levar em consideração as peculiaridades e o escopo primordial das *astreintes*.

Palavras-chave: Tutela jurisdicional efetiva. Segurança jurídica. Tutela antecipada. *Astreintes*. Exigibilidade.

## ABSTRACT

This monograph aims to identify the procedural moment from which may be brought procedure that aims at the recovery of the claim resulting from the incidence of astreintes fixed at headquarters for preliminary injunction in the process of knowledge. The method used was the deductive approach, as analyzed general assumptions regarding the fundamental right to effective judicial protection and legal certainty as well as the institutes of the preliminary injunction and coercive fine, to reach a specific conclusion about the timing the enforceability of astreintes. Regarding the types of research, it is emphasized that: the level, there is a research-type exploratory, with the approach, the research is qualitative, and, finally, as to the procedure, you are facing a type research literature and documents. Evidenced remained basically the existence of four doctrinal positions and three current jurisprudence on the subject object of the present study, there was, therefore, uniformity of opinion as to the date from which the object can be astreintes executive procedure. We conclude that the position recently signed by the Fourth Chamber of the Superior Court of Justice - which affects the enforceability of the coercive fine to confirmation of the decision that the anticipatory set, using eventually brought not received the suspensive effect - it is more appropriate because is that, under the principle of proportionality, gives weightings required to resolve the ongoing conflict between the fundamental right to effective judicial protection and legal certainty, but while taking into account the peculiarities and scope of primary astreintes.

Keywords: Effective judicial protection. Legal certainty. Injunction. Astreintes. Enforceability.

## **LISTA DE ABREVIACOES E SIGLAS**

CDC – Codigo de Defesa do Consumidor

CF – Constituição Federal

CPC – Codigo de Processo Civil

LACP – Lei da Ao Civil Pública

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJSC – Tribunal de Justiça de Santa Catarina

TRF4 – Tribunal Regional Federal da 4<sup>a</sup> Região



## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	12
1.1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E FORMULAÇÃO DO PROBLEMA .....	12
1.2 JUSTIFICATIVA .....	13
1.3 OBJETIVOS .....	14
<b>1.3.1 Geral</b> .....	14
<b>1.3.2 Específicos</b> .....	14
1.4 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS .....	15
1.5 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO: ESTRUTURA DOS CAPÍTULOS .....	16
<b>2 DIREITO FUNDAMENTAL À TUTELA JURISDICIONAL EFETIVA E À SEGURANÇA JURÍDICA</b> .....	18
2.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS: ASPECTOS CONCEITUAIS E DE CARACTERIZAÇÃO.....	18
2.2 DIREITO FUNDAMENTAL À TUTELA JURISDICIONAL EFETIVA.....	21
2.3 DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA JURÍDICA.....	23
2.4 A PONDERAÇÃO COMO FORMA DE RESOLUÇÃO DO CONFLITO EXISTENTE ENTRE EFETIVIDADE E SEGURANÇA JURÍDICA.....	25
<b>3 TUTELA ANTECIPADA</b> .....	28
3.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES DA TUTELA ANTECIPADA ESPECÍFICA.....	28
3.2 REQUISITOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA ESPECÍFICA.....	30
<b>3.2.1 Relevância dos fundamentos da demanda</b> .....	30
<b>3.2.2 Justificado receio de ineficácia do provimento final</b> .....	32
3.3 APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO REGIME DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.....	33
<b>3.3.1 Abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu</b> .....	34
<b>3.3.2 Requerimento da parte</b> .....	35
<b>3.3.3 Reversibilidade do provimento</b> .....	36
<b>3.3.4 Tutela antecipada da parte incontroversa da demanda</b> .....	37
3.4 MOMENTO DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.....	38
3.5 EFETIVAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ESPECÍFICA.....	39
<b>4 ASTREINTES</b> .....	42
4.1 CONCEITO DE <i>ASTREINTES</i> .....	42

4.2 REFERENCIAL HISTÓRICO: O SURGIMENTO DAS <i>ASTREINTES</i> .....	43
<b>4.2.1 Evolução legislativa no Brasil</b> .....	44
4.3 NATUREZA JURÍDICA DAS <i>ASTREINTES</i> .....	47
4.4 VALOR E PERIODICIDADE DAS <i>ASTREINTES</i> E POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO .....	50
4.5 TIPOS DE OBRIGAÇÕES JUDICIALMENTE IMPOSTAS QUE AUTORIZAM A UTILIZAÇÃO DAS <i>ASTREINTES</i> .....	52
<b>4.5.1 Obrigações de fazer e de não fazer</b> .....	53
<b>4.5.2 Obrigações de entrega de coisa</b> .....	56
<b>5 MOMENTO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO RESULTANTE DA INCIDÊNCIA DAS <i>ASTREINTES</i> FIXADAS EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO (ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL)</b> .....	58
5.1 EFEITOS DAS DECISÕES FINAIS DE MÉRITO, DOS RECURSOS E DAS DECISÕES REVOGATÓRIAS NA INCIDÊNCIA E NA EXIGIBILIDADE DAS <i>ASTREINTES</i> .....	58
<b>5.1.1 A decisão final de mérito e sua implicação na exigibilidade do crédito resultante da incidência das <i>astreintes</i></b> .....	58
<b>5.1.2 Os efeitos dos recursos sobre as <i>astreintes</i>: Agravo de Instrumento, Apelação e Embargos de Declaração</b> .....	60
<b>5.1.3 A revogação das decisões interlocutórias que fixam as <i>astreintes</i></b> .....	66
5.2 FORMA DE EXECUÇÃO DAS <i>ASTREINTES</i> .....	66
<b>5.2.1 Requisitos da obrigação para a execução por quantia certa: certeza, liquidez e exigibilidade</b> .....	67
<b>5.2.2 Procedimento para cobrança do crédito resultante da incidência das <i>astreintes</i></b> ....	69
5.3 A EXIGIBILIDADE DAS <i>ASTREINTES</i> E SUA EXECUÇÃO PROVISÓRIA OU DEFINITIVA .....	72
<b>5.3.1 Análise jurisprudencial: o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região</b> ....	77
<b>6. CONCLUSÃO</b> .....	81
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	84

## 1 INTRODUÇÃO

Antes de adentrar propriamente na exposição dos resultados da pesquisa, far-se-á a exposição do tema com sua respectiva delimitação e problematização, seguindo-se para a análise das motivações sociais e jurídicas que instigaram a pesquisa em torno do problema proposto. Passa-se, então, à apresentação dos objetivos gerais e específicos que se deseja atingir, bem como dos procedimentos metodológicos que conduziram a presente investigação para, então, ser destacada a forma como o presente trabalho monográfico encontra-se estruturado.

### 1.1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E FORMULAÇÃO DO PROBLEMA

O direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva - corolário do direito (também fundamental) ao acesso à justiça - impõe que a sistemática do processo civil brasileiro vá além do reconhecimento de direitos subjetivos advindos da resolução de litígios postos à apreciação do Poder Judiciário. É imprescindível que a declaração da razão esteja atrelada à efetiva materialização do bem da vida postulado em juízo ou, em outros termos, que a atividade jurisdicional não se restrinja a “dizer o direito”, adotando mecanismos aptos a concretizá-lo.

Frisa-se, nesse ponto, que se deve primar pela adoção de técnicas processuais que visem ao cumprimento voluntário das obrigações ou, ao menos, ao adimplemento forçado do direito em espécie, relegando-se para última opção a conversão em perdas e danos ou transmutação em obrigação de cunho pecuniário.

Nesse contexto, e objetivando resguardar o direito específico do jurisdicionado, o Código de Processo Civil brasileiro tem passado por significativas alterações, dentre as quais se destaca a reforma, ocorrida em 1994, responsável pela introdução do instituto da antecipação da tutela na legislação pátria.

Contudo, como o adiantamento dos efeitos de uma provável declaração de mérito não é suficiente para afastar o descumprimento de comandos judiciais, o legislador também se preocupou em inserir no ordenamento jurídico mecanismos de coerção psicológica como forma de conferir maior efetividade à tutela jurisdicional, dentre os quais se destacam as *astreintes*. Estas surgem como importante instrumento que visa a compelir o demandado a cumprir decisões judiciais que estabelecem obrigações de fazer e de não fazer, bem como de entregar coisa, encontrando-se disciplinada, essencialmente, nos artigos 461 e 461-A do CPC, de modo que o presente estudo às *astreintes* do processo civil estará limitado.

Os referidos dispositivos legais, em que pese evidenciarem a finalidade, a natureza jurídica e os parâmetros para fixação do valor da multa, dentre outras características desta, restaram silentes, contudo, quanto ao momento em que o crédito resultante da incidência das *astreintes* passa a ser exigível, razão pela qual o assunto é motivo de expressiva controvérsia, tanto no âmbito doutrinário como no jurisprudencial, principalmente quando a multa coercitiva é fixada em sede de antecipação de tutela por meio de decisão interlocutória.

Frente à celeuma apresentada em torno da multa processual, ponderável é o seguinte questionamento: qual momento revela-se mais adequado à exigibilidade das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela no processo de conhecimento, tendo em vista os valores da tão primada efetividade processual, sem, é claro, abrir mão da também necessária segurança jurídica?

## 1.2 JUSTIFICATIVA

Consoante mencionado anteriormente, e diante da crescente judicialização das relações sociais, não basta a mera declaração de existência de direitos se não forem disponibilizadas ferramentas aptas à consecução destes, à busca de resultados práticos.

Nessa seara, inserem-se as *astreintes*, cuja importância resta evidenciada pela sua aplicação recorrente, haja vista consistir em técnica de tutela de obrigações judicialmente fixadas que se tem mostrado realmente apta a conferir a efetividade a que tanto os jurisdicionados anseiam. Nesse ponto, portanto, o estudo da multa coercitiva em si já seria relevante, contribuindo sobremaneira para a elucidação dos aspectos teóricos e práticos do instituto.

De igual modo, a análise das peculiaridades que envolvem a cobrança das *astreintes*, notadamente o termo inicial adequado para a sua exigibilidade, mostra-se oportuno, seja porque essa definição pode influir no comportamento do réu, de modo a afetar a efetividade da tutela jurisdicional prestada, seja porque, diante da já adiantada existência de posicionamentos dissonantes em torno do tema, aumenta a sensação de insegurança jurídica no seio da sociedade.

Quanto à primeira questão, antecipa-se que há posicionamento doutrinário e jurisprudencial que, com argumentação plausível, preza pela execução provisória das *astreintes* sem maiores condicionamentos, asseverando que a possibilidade de cobrança

imediate da multa é o fator de maior influência que pode atuar no psicológico do devedor, fazendo que cumpra uma decisão judicial que estabelece uma obrigação acrescida da multa.

No que concerne à expressiva divergência doutrinária e jurisprudencial acerca do tema que se propõe investigar, esta inevitavelmente é responsável por gerar no íntimo do jurisdicionado a sensação de incerteza e de imprevisibilidade das decisões judiciais, haja vista que não são assegurados direitos idênticos aqueles que se encontram na mesma situação fática e jurídica, o que não condiz com os valores da segurança jurídica.

Sendo assim, o estudo do termo inicial adequado para se proceder à execução das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela no processo de conhecimento mostra-se oportuno e sobremaneira relevante, seja pelos valores da efetividade da prestação jurisdicional, seja pelos valores da segurança jurídica.

### 1.3 OBJETIVOS

Indicativos das atividades que serão desenvolvidas, os objetivos são divididos em: objetivo geral – aquele que serve como ponto norteador do fim que se quer atingir – e objetivos específicos – aqueles que, dentro de suas particularidades, contribuem para o alcance do objetivo principal.

#### 1.3.1 Geral

Identificar o momento processual a partir do qual pode ser instaurado procedimento que vise à cobrança do crédito resultante da incidência das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela no processo de conhecimento.

#### 1.3.2 Específicos

Examinar o conteúdo dos direitos fundamentais à tutela jurisdicional efetiva e à segurança jurídica.

Verificar soluções jurídicas para o constante conflito entre os valores da efetividade da tutela jurisdicional e da segurança jurídica.

Perquirir e analisar a natureza, as características e os requisitos do instituto da antecipação da tutela específica (artigo 461, § 3º, do CPC) e da multa coercitiva.

Compreender os efeitos que as decisões finais de mérito, os recursos interpostos pelas partes e as decisões revogatórias provocam na incidência e na exigibilidade das *astreintes*.

Detalhar o procedimento de cobrança do crédito resultante da incidência da multa coercitiva.

Analisar detidamente as argumentações de que a doutrina e a jurisprudência se utilizam para embasar posicionamentos que conferem momentos distintos para a exigibilidade da multa coercitiva imposta em sede de antecipação de tutela no processo de conhecimento.

#### 1.4 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

Impende-se, por ora, destacar o método científico escolhido, bem como o tipo de pesquisa adotado, com vistas a atingir os objetivos propostos.

No que tange à forma de organização do raciocínio, far-se-á uso do método de abordagem dedutivo, que, na visão conceitual de Bittar (2011, p. 34), “corresponde à extração discursiva do conhecimento a partir de premissas gerais aplicáveis a hipóteses concretas”. Isso porque serão analisadas premissas gerais referentes aos direitos fundamentais à tutela jurisdicional efetiva e à segurança jurídica, bem como aos institutos da antecipação de tutela e da multa coercitiva, para se alcançar uma conclusão específica acerca do momento mais adequado à exigibilidade das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela no processo de conhecimento.

No que tange aos tipos de pesquisa, convencionou-se estabelecer três critérios de classificação: quanto ao nível ou aos seus objetivos gerais (exploratórias, descritivas ou explicativas), quando à abordagem (qualitativas, quantitativas ou quali quantitativas) e quanto ao procedimento (bibliográfica, documental, experimental, estudo de caso, estudo de caso controle, levantamento, estudo de campo, dentre outras).

No que tange à classificação quanto ao nível, tem-se uma pesquisa do tipo exploratória, a qual, segundo Gil (2002, p. 41), “tem como objetivo proporcionar maior familiaridade com o tema, com vistas a torná-lo mais explícito ou a constituir hipóteses”. No caso em tela, a proposta de estudo do termo inicial para a cobrança da multa coercitiva visa à melhor compreensão dos posicionamentos acerca do assunto e suas respectivas argumentações, que se dará com a análise de entendimentos tanto no âmbito doutrinário como no jurisprudencial.

Quanto à abordagem, a pesquisa é qualitativa, pois, em que pese a realização de pesquisa jurisprudencial com relação a todas as Câmaras Cíveis, Comerciais e de Direito Público do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, bem como das Turmas do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, preponderará a análise de palavras em detrimento da verificação de números, com a geração de idéias ao invés de resultados obtidos através de teste e mensuração de variáveis.

Por fim, quando ao procedimento, se está diante de uma pesquisa do tipo bibliográfica, pois a explicação do tema proposto tem por base teorias publicadas em livros e em meio eletrônico, que constituem fontes secundárias (fontes que já receberam tratamento analítico). Ademais, também tem-se uma pesquisa documental, haja vista a análise da jurisprudência das Cortes de Justiça supramencionadas como forma de solucionar a problemática proposta, bem como a título de complementação do conteúdo doutrinário em termos gerais.

## 1.5 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO: ESTRUTURA DOS CAPÍTULOS

Com vistas a facilitar a abordagem e a compreensão acerca do tema proposto, o presente trabalho monográfico foi estruturado em quatro capítulos, além deste introdutório.

O primeiro capítulo, de cunho eminentemente constitucional, trata dos direitos fundamentais à tutela jurisdicional efetiva e à segurança jurídica, no qual foi realizada uma abordagem conceitual e caracterizadora dos direitos fundamentais em termos gerais, para posteriormente se analisar o conteúdo dos direitos fundamentais em evidência. Finaliza-se a explanação com uma breve exposição acerca da técnica da ponderação como método de resolução do conflito existente entre efetividade e segurança jurídica.

No segundo capítulo, por sua vez, foram exploradas as nuances e peculiaridades da tutela antecipada relativa às obrigações de fazer, de não fazer e de entregar coisa (tutela antecipada específica). Partiu-se com a delimitação do conceito e da natureza do instituto, bem como dos pressupostos para sua concessão, para, em seguida, se verificar as consequências advindas da aplicação, em caráter subsidiário, do regime da tutela antecipada geral à específica, em virtude das lacunas existentes no dispositivo legal que contempla esta última. Finaliza-se com a exposição do momento pertinente para o deferimento da tutela antecipada específica e das técnicas para efetivação da decisão que a concede.

No terceiro capítulo, foi alvo de análise a multa coercitiva, também conhecida como *astreintes*, mediante a exploração de seu conceito, do contexto histórico de seu

surgimento, bem como de sua evolução no ordenamento jurídico brasileiro. Ademais, relevante se mostrou o estudo da natureza jurídica, do valor e da periodicidade da multa, além do estabelecimento das obrigações judicialmente fixadas que comportam a imposição do instrumento coercitivo em questão.

Por fim, sem a pretensão de esgotar o tema, dada a sua evidente complexidade, o quarto e último capítulo comporta o estudo dos efeitos que as decisões finais de mérito, os recursos interpostos pelas partes e as decisões revogatórias provocam na incidência e na exigibilidade das *astreintes*, além da exposição do procedimento adequado à cobrança do crédito oriundo da incidência da multa. Feito isso, passa-se à análise do tema propriamente dito, com a verificação dos posicionamentos doutrinário e jurisprudencial concernentes ao termo inicial para exigibilidade do crédito resultante da incidência das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela no processo de conhecimento, com o intuito de, finalmente, obter-se uma resposta à problematização que instigou a pesquisa e a confecção do presente trabalho monográfico.



## 2 DIREITO FUNDAMENTAL À TUTELA JURISDICIONAL EFETIVA E À SEGURANÇA JURÍDICA

A Constituição Federal, como se sabe, assegura a quem litiga em juízo diversos direitos fundamentais, com vistas a garantir um processo justo, em termos jurídicos denominado “devido processo legal”. Do conjunto dos referidos direitos, destacam-se dois, que mais interessam ao presente trabalho monográfico: o direito à efetividade da jurisdição e o direito à segurança jurídica. Sendo assim, oportuno se mostra o estudo, ainda que breve, do conteúdo desses direitos e da forma adequada para solucionar o conflito permanente em que eles se encontram. Para tanto, parte-se da análise do conceito e das características dos direitos fundamentais de modo geral.

### 2.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS: ASPECTOS CONCEITUAIS E DE CARACTERIZAÇÃO

Em virtude da evolução histórica porque passaram os direitos fundamentais, com significativa ampliação e transformação do seu conteúdo, aliada à diversidade de expressões para designá-los – direitos naturais, direitos humanos, direitos públicos subjetivos, liberdades fundamentais e direitos fundamentais do homem, entre outras –, é de difícil tarefa o estabelecimento de uma definição clara e concisa. (SILVA, 2012, p. 175).

Silva, adotando a expressão “direitos fundamentais do homem” como mais adequada, assim o faz por entender que esta:

[...] além de referir-se a princípios que resumem a concepção de mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, *no nível do direito positivo*, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualificativo *fundamentais* acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; *fundamentais do homem* no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados. *Do homem*, não como o macho da espécie, mas no sentido de *pessoa humana*. (SILVA, 2012, p. 178, grifo do autor).

Ademais, “os direitos fundamentais e humanos são institutos indispensáveis para a democracia, ou seja, são normas fundantes do Estado Democrático e sua violação descaracteriza o próprio regime democrático”, conforme ressaltado por Nery Júnior (2013, p. 25-26), em análise dos direitos fundamentais na obra de Robert Alexy.

Sanchis (apud MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 271), por sua vez, como forma de tornar mais objetiva a conceituação dos direitos fundamentais, faz uso da

compreensão histórica para afirmar que “os direitos humanos tem a ver com a vida, a dignidade, a liberdade, a igualdade e a participação política e, por conseguinte, somente estaremos em presença de um direito fundamental quando se possa razoavelmente sustentar que o direito ou instituição serve a algum desses valores”. Desse modo, o autor em comento evidencia a íntima relação existente entre os direitos fundamentais e os valores próprios da dignidade humana.

Nessa linha de raciocínio, Sarlet (2009, p. 109) ressalta que o princípio da dignidade da pessoa humana “vem sendo considerado fundamento de todo o sistema de direitos fundamentais, no sentido de que estes constituem exigências, concretizações e desdobramentos da dignidade da pessoa humana e que com base nesta devem ser interpretados”.

Antes, porém, Sarlet propõe uma outra definição para os direitos fundamentais, esta pautada na diferenciação entre as normas materialmente fundamentais e as normas formalmente fundamentais:

Direitos fundamentais são, portanto, todas aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentalidade em sentido material), integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal), bem como as que, por seu conteúdo e significado, possam lhes ser equiparados, agregando-se à Constituição material, tendo, ou não, assento na Constituição formal (aqui considerada a abertura material do Catálogo). (SARLET, 2009, p. 77).

Essa sistemática adotada considera justamente a abertura material consagrada de forma expressa pelo direito constitucional pátrio no artigo 5º, § 2º, que dispõe que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. (BRASIL, 1988).

Assim sendo, resta claro que “a enumeração dos direitos fundamentais na Constituição da República de 1988 não é fechada, exaustiva, podendo ser estabelecidos outros direitos fundamentais no próprio texto constitucional ou em outras normas”. (PAULO; ALEXANDRINO, 2011, p. 115).

Conclui-se, por conseguinte, que há grande dificuldade de se obter um critério unificado e suficientemente abrangente acerca dos direitos fundamentais – especialmente diante de um rol não taxativo –, sendo certo, contudo, que referidos direitos encontram fundamento basilar no postulado da dignidade da pessoa humana.

Apresentadas as considerações conceituais acerca dos direitos fundamentais, é de suma importância destacar que estes têm aplicabilidade imediata, conforme redação expressa do § 1º do artigo 5º da Constituição Federal. “Significa dizer que os aplicadores do direito deverão conferir aplicabilidade imediata aos direitos e garantias fundamentais, conferindo-lhes a maior eficácia possível, independentemente de regulamentação pelo legislador ordinário”. (PAULO; ALEXANDRINO, 2011, p. 114).

Discorrendo acerca dessa característica dos direitos fundamentais, Agra (2009, p. 247-248) pontua que:

O objetivo da aplicabilidade imediata dos direitos e garantias fundamentais é assegurar a eficácia dos seus postulados, potencializando a produção dos efeitos, sem a necessidade de esperar por uma regulamentação por parte do Poder Legislativo. A aplicabilidade imediata dos preceitos fundamentais denota, mais uma vez, a importância ocupada pelos direitos e garantias fundamentais na Constituição Federal de 1988 e reafirma a eficácia imediata de todas as suas normas concernentes a direitos fundamentais.

Mendes, Coelho e Branco (2009, p. 285), por sua vez, abordando o conteúdo do dispositivo legal em comento, enfatizam uma importante função dos direitos fundamentais:

O significado essencial dessa cláusula [artigo 5º, § 1º, da CF] é ressaltar que as normas que definem direitos fundamentais são normas de caráter preceptivo, e não meramente programático. Explicita-se, além disso, que os direitos fundamentais se fundam na Constituição, e não na lei – com o que se deixa claro que é a lei que deve mover-se no âmbito dos direitos fundamentais, não o contrário. Os direitos fundamentais não são meramente normas matrizes de outras normas, mas são também, e sobretudo, normas diretamente reguladoras de relações jurídicas.

Entretanto, em que pese a regra da aplicabilidade imediata, há normas constitucionais relativas a direitos e garantias fundamentais que não são autoaplicáveis, já que carecem de regulamentação para que produzam seus efeitos na íntegra, razão pela qual são denominadas normas constitucionais de eficácia limitada. (PAULO; ALEXANDRINO, 2011, p. 115).

Denota-se, com isso, que essa característica indicada pela própria Constituição não confere a aplicação dos direitos fundamentais sempre de forma automática. Afinal, a plenitude de efeito de certas normas está condicionada a uma ação normativa do legislador infraconstitucional, em virtude de apresentarem uma baixa densidade normativa. (MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 285).

Acerca do assunto, Bastos sustenta que:

Quando a norma de direito fundamental não contiver os elementos mínimos indispensáveis que lhe assegurem aplicabilidade, nos casos em que a aplicação do direito pelo juiz importar infringência à competência reservada ao legislador, ou ainda quando a Constituição expressamente remeter a concretização do direito ao legislador, estabelecendo que o direito apenas será exercido na forma prevista em lei, nessas hipóteses, o princípio do § 1º do art. 5º da CF haverá de ceder. (BASTOS apud MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 287).

Assim sendo, os direitos e garantias fundamentais terão, a princípio, eficácia plena e aplicabilidade imediata às relações jurídicas, mas com uma limitação consubstanciada na existência de normas fundamentais que ainda necessitam de atuação positiva do legislador para que produzam todos os seus efeitos.

## 2.2 DIREITO FUNDAMENTAL À TUTELA JURISDICIONAL EFETIVA

Salienta-se, de plano, que “o direito à efetividade da tutela jurisdicional é um direito fundamental que tem raiz na própria idéia de dignidade da pessoa humana, a qual foi erigida – pela Constituição Federal (art. 1.º, III) – à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito”. (MARINONI, 2008b, p. 332).

Feita essa consideração, denota-se que a ordem constitucional brasileira assegura, expressamente, no título destinado aos direitos e garantias fundamentais, artigo 5º, XXXV, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. (BRASIL, 1988). Nos dizeres de Mendes, Coelho e Branco (2009, p. 539), “tem-se, pois, de forma clara e inequívoca, a consagração da tutela judicial efetiva, que garante a proteção judicial contra lesão ou ameaça a direito”.

Portanto, o referido direito fundamental compreende “não apenas o direito de provocar a atuação do Estado, mas também e principalmente o de obter, em prazo adequado, uma decisão justa e com potencial de atuar eficazmente no plano dos fatos.”. (ZAVASCKI, 2008, p. 66).

É imperioso destacar que a questão da efetividade da tutela jurisdicional pode apresentar uma diversidade de terminologias e perspectivas, notadamente quando se altera o enfoque da abordagem de processual para constitucional:

[...] entre processualistas é comum utilizar expressões como “garantia da efetividade da tutela jurisdicional”, ou “da efetividade do processo”, “princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional”, “garantia (ou princípio) do direito de ação”, “garantia do acesso à justiça” e “garantia de acesso à ordem jurídica justa”, enquanto os constitucionalistas preferem as expressões “direito (fundamental) à tutela efetiva”, “direito ao processo devido” e “direito fundamental de acesso aos tribunais”. Tais expressões vêm sendo utilizadas num sentido amplo, como sinônimas, para designar um mesmo conjunto de exigências, como também, em sentido mais restrito, para referir-se apenas a uma ou algumas dessas exigências. (GUERRA, 1998, p. 48-49).

Não obstante a variedade terminológica, o conteúdo dessas expressões, de qualquer modo, apontam para um mesmo conjunto de exigências, coincidindo em seus aspectos essenciais, consoante será demonstrado adiante.

Entretanto, existe uma diferença essencial, apontada por Guerra (1998, p. 52), que decorre do enquadramento da tutela jurisdicional como um direito fundamental realizado pelos constitucionalistas: “o diverso *status*, ou melhor, a maior força jurídica que adquirem as exigências que integram o conteúdo da garantia da tutela efetiva”.

Para Dinamarco, a garantia de ingresso em juízo ou “direito de demandar” consiste na realização de medidas voltadas à universalização do processo e da jurisdição, nas quais reside o significado inicial da garantia constitucional do controle judiciário e o primeiro passo para o acesso à justiça. Isso porque essa garantia não é um fim em si mesma, já que é imprescindível a coexistência desta com o devido processo legal, com o contraditório processual, com o juiz natural e com a igualdade entre as partes, que consubstanciam a ordem jurídica justa necessária ao efetivo acesso à justiça. (DINAMARCO, 2003, p. 373-375).

Em suma, “falar da *efetividade do processo*, ou da sua instrumentalidade em sentido positivo, é falar da sua aptidão, mediante a observância racional desses princípios e garantias, a pacificar segundo critérios de justiça”. (DINAMARCO, 2003, p. 375, grifo do autor).

De outro turno, Nery Júnior (2013, p. 187), ao reconhecer no texto legal supratranscrito a consagração do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional ou princípio do direito de ação, destaca que dele se extrai que “além do direito ao processo justo, todos têm o direito de obter do Poder Judiciário a tutela jurisdicional adequada”.

No mesmo diapasão Marinoni (2008a, p. 25) tece suas considerações, estabelecendo uma íntima relação entre adequação e efetividade da tutela jurisdicional, ao asseverar que “o autor tem, ao lado do direito à tutela jurisdicional do direito – decorrente do próprio direito material –, o direito à ação adequada à tutela do direito (ou direito à tutela jurisdicional efetiva) – garantido pelo art. 5º, XXXV da CF”.

Em contrapartida, Mitidiero (2007, p. 92), conquanto reconheça que o direito fundamental à tutela jurisdicional pressupõe necessariamente o direito à proteção jurisdicional adequada e efetiva, estabelece uma significativa diferenciação entre esses dois pressupostos inerentes à garantia do controle judiciário. Para o processualista em evidência, “a adequação da tutela jurisdicional revela a necessidade da análise do caso concreto posto em causa para, a partir daí, estruturar-se um provimento adequado à situação levada a juízo” (MITIDIERO, 2007, p. 92); ao passo em que “a efetividade da tutela jurisdicional traduz uma preocupação com a especificidade e a tempestividade da proteção judicial. O resultado da demanda deve ser o mais aderente possível ao direito material, alcançado em tempo razoável às partes”. (MITIDIERO, 2007, p. 93).

Acerca do assunto, oportuna é a construção de Spadoni (2007, p. 23-24):

A tutela jurisdicional prestada pelo estado deve ser, assim, não apenas uma resposta formal, mas uma resposta qualificada, apta a atender e realizar o interesse juridicamente protegido, que foi constatado e reconhecido no desenrolar da atividade jurisdicional. A tutela jurisdicional que Estado está obrigado a prestar ao titular do direito é, assim, uma tutela adequada, útil e eficaz. Só quando possui esses adjetivos é que o órgão jurisdicional se desincumbe fielmente da obrigação que assumiu perante toda a sociedade.

À vista de todo o exposto, observa-se que o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva não visa a salvaguardar apenas o acesso amplo e irrestrito ao Poder Judiciário, tampouco está adstrito à mera declaração do direito material postulado em juízo, mas comporta, essencialmente, a concretização desse direito reconhecido, a qual, por sua vez, compreende os valores indissociáveis da adequação, da celeridade e da justiça.

### 2.3 DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA JURÍDICA

A Constituição Federal, em que pese não fazer referência expressa ao direito fundamental à segurança jurídica, tratou de consagrar um conjunto de garantias que acabam por assegurá-lo. Nesse diapasão, discorre Sarlet (2006, p. 10) com propriedade:

[...] a Constituição Federal de 1988, após mencionar a segurança como valor fundamental no seu Preâmbulo, incluiu a segurança no seletivo elenco dos direitos “invioláveis” arrolados no caput do artigo 5º, ao lado dos direitos à vida, liberdade, igualdade e propriedade. Muito embora em nenhum momento tenha o nosso Constituinte referido expressamente um direito à segurança jurídica, este (em algumas de suas manifestações mais relevantes) acabou sendo contemplado em diversos dispositivos da Constituição, a começar pelo princípio da legalidade e do correspondente direito de não ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (artigo 5º, inciso II), passando pela expressa proteção do direito adquirido, da coisa julgada e do ato jurídico perfeito (artigo 5º, inciso XXXVI), [...] até chegar às demais garantias processuais (penais e civis), como é o caso da individualização e limitação das penas (artigo 5º, incisos XLV a XLVIII), das restrições à extradição (artigo 5º, incisos LI e LII) e das garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, incisos LIV e LV), apenas para referir algumas das mais relevantes, limitando-nos aqui aos exemplos extraídos do artigo 5º, que, num sentido amplo, também guardam conexão com a noção de segurança jurídica.

O direito fundamental à segurança jurídica confere proteção ao cidadão contra o arbítrio estatal, visando, ainda, à salvaguarda de elementos fundantes da sociedade democrática, como o princípio democrático, o da justiça, o da igualdade, da divisão de poderes e da legalidade. Ademais, impõe que a norma jurídica seja elaborada de maneira clara, acessível e previsível, características estas que também devem revestir o resultado do litígio, de forma a não causar surpresas ao jurisdicionado e estranheza no meio social onde deva atuar. (OLIVEIRA, 2009, p. 79).

Em outros termos, do direito à segurança jurídica extrai-se “que não apenas a liberdade, mas também os bens em sentido amplo (inclusive, pois, os direitos subjetivos de qualquer espécie) não de permanecer sob a disposição de quem os detém e deles se considera titular, até que se esgote o devido processo legal”. (ZAVASCKI, 2008, p. 67).

Apresentando uma visão conceitual que ressalta a importância da estabilidade dos direitos subjetivos, Vanossi (apud SILVA, 2012, p. 433) assevera que o direito fundamental sob análise consiste no “conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida”.

Nesse aspecto, destaca-se a idéia de que a segurança jurídica encontra-se fortemente vinculada à própria noção de dignidade da pessoa humana, pois “coincide com uma das mais profundas aspirações do ser humano, viabilizando, mediante a garantia de uma certa estabilidade das relações jurídicas e da própria ordem jurídica como tal, tanto a elaboração de projetos de vida, bem como a sua realização”. (SARLET, 2006, p. 13).

Discorrendo acerca das garantias que decorrem do direito fundamental à segurança jurídica, Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2013, p. 756, grifo do autor) acrescentam que:

O direito à segurança jurídica no processo constitui direito à *certeza*, à *estabilidade*, à *confiabilidade* e à *efetividade* das situações jurídicas processuais. Ainda, a segurança jurídica determina não só *segurança no processo*, mas também *segurança pelo processo*. Nessa linha, o direito fundamental à *segurança jurídica* processual exige respeito: à *preclusão*, à *coisa julgada*, à *forma processual em geral* e ao *precedente judicial*.

A preclusão, que pode se operar pelo decurso do tempo (preclusão temporal), pela adoção de um comportamento contraditório (preclusão lógica) ou mediante a efetiva prática de um ato processual (preclusão consumativa), fundamenta-se na segurança jurídica, pois torna certa e estável dentro do processo uma situação consolidada, de modo a gerar para as partes uma expectativa de não retrocesso do procedimento, face à observância do resultado da preclusão. A coisa julgada, por sua vez, cujo respeito envolve o atendimento ao efeito declaratório constante no dispositivo de decisão de mérito transitada em julgado, também está relacionada com a segurança jurídica, haja vista que é imprescindível ao direito que os litígios postos à apreciação do judiciário sejam resolvidos definitivamente em determinado momento no tempo. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2013, p. 756-757).

Ainda há que se destacar que a segurança jurídica pressupõe uma estruturação do processo, com a instituição de formas processuais que consubstanciem o respeito à liberdade e à igualdade àqueles que litigam sob o pálio da justiça. Porém, ainda não basta que se tenha

segurança durante os trâmites processuais, sendo sobremaneira importante, outrossim, a segurança no resultado da prestação jurisdicional ou, em outros termos, a observância ao precedente judicial, até por questão de coerência da ordem jurídica. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2013, p. 757-758).

Portanto, ainda que o legislador não tenha assentado em dispositivo próprio o direito fundamental em comento, tratou de consagrar, em contrapartida, uma gama de garantias constitucionais que culminam em sua contemplação, seja assegurando o devido processo legal com os meios e os recursos a ele inerentes, seja salvaguardando a previsibilidade e a estabilidade das relações jurídicas e, por conseguinte, a própria ordem jurídica.

#### 2.4 A PONDERAÇÃO COMO FORMA DE RESOLUÇÃO DO CONFLITO EXISTENTE ENTRE EFETIVIDADE E SEGURANÇA JURÍDICA

A complexidade e o pluralismo das sociedades modernas levaram ao abrigo da Constituição valores, interesses e direitos variados, que ocasionalmente entram em choque. Os critérios tradicionais de solução dos conflitos entre normas infraconstitucionais não são adequados para esse tipo de situação, já que as antinomias não estão no plano de validade, tampouco no da vigência das proposições normativas. (BARROSO, 2011, p. 352-353).

Salientando que o choque de normas consagradas na Carta Magna pode se dar entre princípios constitucionais, entre direitos fundamentais e entre estes e outros valores e interesses constitucionais, Barroso (2011, p. 356) destaca três características comuns a essas três modalidades de colisões, quais sejam, “a insuficiência dos critérios tradicionais de solução de conflitos para resolvê-los, a inadequação do método subsuntivo para formulação da norma concreta que irá decidir a controvérsia e a necessidade de ponderação para se encontrar o resultado constitucionalmente adequado”.

Essa forma de solução da problemática apontada denominada de ponderação consiste “em uma técnica de decisão jurídica, aplicável a casos difíceis, em relação aos quais a subsunção se mostrou insuficiente. A insuficiência se deve ao fato de existirem normas de mesma hierarquia indicando soluções diferenciadas”. (BARROSO, 2011, p. 358).

A ponderação poder ser descrita como um processo que compreende três etapas. Na primeira, cabe ao julgador identificar as normas relevantes para a solução do caso, bem como eventuais conflitos entre elas. Já na segunda, procede-se ao exame da situação fática, das circunstâncias concretas do caso e de sua interação com elementos normativos. A terceira



etapa, por sua vez, é quando a ponderação efetivamente se evidencia, pois são analisadas conjuntamente as normas pertinentes identificadas e os fatos relevantes selecionados, com a apuração dos pesos que devem ser atribuídos aos elementos em disputa para que se determine a norma que preponderará. Trata-se, em verdade, de um processo que é conduzido pelo princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade. (BARROSO, 2011, p. 358-359).

Discorrendo sobre o mecanismo da ponderação de bens ou valores, Carvalho (2006, p. 312, grifo nosso) acrescenta que:

Busca-se com isso identificar, na hipótese de colisão entre pelo menos dois princípios constitucionais, qual bem jurídico deverá ser tutelado. Delimita-se, com isso, o âmbito de proteção de uma norma constitucional estabelecendo uma linha de demarcação entre o que interessa nesse âmbito e o que fica de fora. Haverá assim o reconhecimento de um peso maior a determinado princípio constitucional em confronto com outro, *se não for possível antes harmonizá-los*, considerando o princípio da unidade da Constituição, que constitui um sistema orgânico, em virtude do qual cada parte tem que ser compreendida à luz das demais.

No que tange especificamente aos direitos fundamentais à efetividade da tutela jurisdicional e à segurança jurídica, que consubstanciam valores de extrema relevância inerentes a um Estado Democrático de Direito, consoante já destacado anteriormente, a colisão – frisa-se, frequentemente verificada – também deve ser resolvida no campo da ponderação.

Acerca dessa colisão de direitos, Oliveira (2009, p. 77) assevera que:

[...] deve ser ressaltado que a efetividade e a segurança constituem valores essenciais para a conformação do processo em tal ou qual direção, com vistas a satisfazer determinadas finalidades, servindo também para orientar o juiz na aplicação das regras e princípios. Poder-se-ia dizer, numa perspectiva deontológica, tratar-se de sobreprincípios, embora sejam, a sua vez, também instrumentais em relação ao fim último do processo, que é a realização da Justiça do caso. Interessante é que ambos se encontram em permanente conflito, numa relação proporcional, pois quanto maior a efetividade menor a segurança, e vice-versa. Assim, por exemplo, o exercício do direito de defesa, princípio ligado à segurança, não pode ser excessivo nem desarrazoado. Nos casos não resolvidos pela norma, caberá ao órgão judicial, com emprego das técnicas hermenêuticas adequadas, ponderar qual dos valores deverá prevalecer.

Portanto, a técnica da ponderação, antes de primar pela verificação de qual direito fundamental deve preponderar no caso concreto, prestigia a tentativa de harmonização desses direitos, com o escopo de resguardar o princípio da unicidade da Constituição. No caso dos direitos fundamentais sob análise, o ideal, então, é que se consagre, na medida do possível, de uma parte, o direito à segurança jurídica, segundo o qual a decisão dos conflitos supõe a cognição exauriente, após amplo contraditório sob o devido processo legal, com plenitude de defesa e do uso de recursos; e de outra, o direito à tutela jurisdicional efetiva, corolário do direito ao acesso à Justiça, compreendido como o direito de obter, em prazo adequado, não

apenas uma decisão justa, mas uma decisão com potencial de atuar eficazmente no plano dos fatos.

Feitas essas ponderações, que contribuirão sobremaneira para a solução da problemática apontada por este estudo monográfico, passa-se à análise, no capítulo que segue, do instituto da tutela antecipada, o qual evidencia os valores da efetividade da tutela jurisdicional.

### 3 TUTELA ANTECIPADA

Introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 8.952/1994, que conferiu nova redação ao artigo 273 do Código de Processo Civil, o instituto da tutela antecipada surge como uma resposta do legislador à necessidade de conferir maior celeridade ao processo e de normatizar as antecipações dos efeitos das tutelas que até então eram deferidas em sede de cautelares inominadas. (SANTOS, 2011, p. 165).

A antecipação da tutela, segundo Vaz (2002, p. 73) é uma proteção jurídica diferenciada, caracterizada pela urgência e pelo direito evidente, “que, com base em cognição sumária ou exauriente, e presentes os requisitos legais, satisfaz antecipadamente, no mundo fático, a pretensão vertida pelo postulante, concedendo-lhe uma utilidade ou atribuição que somente poderia alcançar depois da sentença com trânsito em julgado”.

Em outras palavras, trata-se de medida provisional antecipatória de eficácia satisfativa, obtida por meio de decisão dotada de forte conteúdo material, já que o julgador aprecia o mérito do conflito em cognição sumária e limitada – isso via regra, pois, afinal, pode a antecipação dos efeitos da tutela ser deferida apenas em sede de prolação de sentença ou até em grau recursal. (FIGUEIRA JÚNIOR, 2007, p. 223-224).

De outro tanto, a tutela antecipada “não caracteriza jamais uma antecipação da própria decisão de mérito contida na sentença. Ela antecipa os efeitos que decorrem desta decisão. A liminar só antecipa os efeitos externos ou secundários da sentença que, por esta condição, refletem-se no mundo dos fatos”. (LARA apud VAZ, 2002, p. 71).

Feitas essas considerações preliminares, impende-se destacar que interessa ao presente estudo a análise da tutela antecipada específica – elencada no artigo 461, § 3º, do CPC –, pois é com relação a esta que, em termos gerais, cabe a cominação da multa coercitiva, consoante será mais bem exposto adiante. Porém, desde já se adianta que os pressupostos e características da tutela antecipada específica guardam grande similitude com aquela denominada geral e consagrada no mencionado artigo 273 do CPC.

#### 3.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES DA TUTELA ANTECIPADA ESPECÍFICA

A antecipação dos efeitos da tutela referente às obrigações de fazer e de não fazer – em relação às quais cabe a fixação das *astreintes*, como regra geral, conforme será exposto no próximo capítulo – encontra-se disciplinada no § 3º do artigo 461, assim redigido:

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. [...] § 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. (BRASIL, 1973).

Vale salientar que, por força da reforma introduzida pela Lei nº 10.444/2002, que instituiu o artigo 461-A do CPC, a ação que visa à obrigação de entregar coisa restou devidamente regulamentada, com aplicação, inclusive, do disposto nos §§ 1º ao 6º do artigo 461 a essas obrigações, conforme remissão expressa do § 3º do artigo 461-A. (VAZ, 2002, p. 187).

Assim sendo, “também o pedido de tutela jurisdicional para que o réu *dê, entregue* ou *restitua* coisa certa ou incerta admite antecipação, quando presentes e suficientemente comprovados os pressupostos exigidos pelo art. 461, § 3º”. (BUENO, 2011, v. 4, p. 130, grifo do autor).

Importante discussão que gira em torno do tema reside na definição das tutelas – a específica, a que assegura resultado prático equivalente e a que resulta da conversão da obrigação em perdas e danos – que comportariam a antecipação nos moldes do § 3º do artigo 461.

Lopes (2007, p. 142) restringe a possibilidade de antecipação à tutela específica, argumentando que tal conclusão “resulta do cotejo entre o § 3º e o caput do art. 461, uma vez que a determinação de ‘providências que asseguram o resultado prático equivalente ao do adimplemento’ [...] só é possível após a procedência do pedido”.

Contudo, há quem defenda a necessidade de se tutelar de forma antecipada também as “providências que assegurem o resultado prático equivalente”. É o caso de Bueno (2011, v. 4, p. 126), que ressalta que o § 3º do artigo 461, ao permitir a concessão da tutela liminarmente, não fez qualquer distinção entre “tutela específica” e “resultado prático equivalente”.

Zavascki, não reputando incorreto o entendimento de Lopes, adverte que a conclusão a que se chega deve ser relativizada. Isso porque há situações em que a execução específica afigura-se impossível, mas há risco de ineficácia caso a correspondente medida com resultado prático equivalente não seja imediatamente adotada, razão pela qual deve a tutela ser antecipada, sob pena de se desprestigiar a efetividade da função jurisdicional. (ZAVASCKI, 2008, p. 181).

Inclusive em caso de conversão da obrigação em perdas e danos – quando impossível a concessão da tutela específica, bem como o resultado prático equivalente –, existe possibilidade, ainda que remota, de antecipação dos efeitos da tutela, desde que presentes todos os pressupostos autorizadores da medida e esta se mostre realmente indispensável no caso concreto. (ZAVASCKI, 2008, p. 181).

### 3.2 REQUISITOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA ESPECÍFICA

De acordo com a redação do já transcrito § 3º do artigo 461 do CPC, foram elencados dois requisitos indispensáveis à antecipação da tutela nas obrigações de fazer e de não fazer: a relevância do fundamento da demanda e o justificado receio de ineficácia do provimento final.

Apesar da diferença terminológica, em verdade se reproduz os requisitos da tutela antecipada geral, disciplinada no artigo 273 do CPC. Com efeito, a relevância dos fundamentos da demanda equivale à verossimilhança comprovada por prova inequívoca, e o receio de ineficácia do provimento final em nada difere do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. (BUENO, 2011, v. 4, p. 126-127; LOPES, 2007, p. 142; VAZ, 2002, p. 184; ZAVASCKI, 2008, p. 180).<sup>1</sup>

Oportuno ressaltar que, não obstante o dispositivo legal concernente à antecipação da tutela específica faça menção apenas a esses dois requisitos, os demais consagrados pelo dispositivo da tutela antecipada geral são aplicados de forma subsidiária, consoante será exposto na seção 3.3.

#### 3.2.1 Relevância dos fundamentos da demanda

---

<sup>1</sup> O mesmo entendimento colhe-se de julgado do TJSC: “A concessão da tutela antecipada, específica ou genérica, pressupõe, consoante o disposto no art. 461, § 3º, do CPC, a presença concomitante de dois pressupostos: a relevância da fundamentação ou verossimilhança das afirmações [sic] e o justificado receio de ineficácia do provimento final.” (SANTA CATARINA, 2011). Verifica-se no STJ, contudo, precedente no sentido de que há menor nível de exigência para a concessão da tutela antecipada específica: “Ademais, em se tratando de tutela específica que tem por objeto o cumprimento de obrigação de fazer, prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil, a lei processual não exige, para a concessão da tutela liminar, aqueles requisitos já antes mencionados, expressamente previstos no artigo 273, ou seja, a existência de prova inequívoca e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. Basta, segundo prescreve o parágrafo 3.º, do artigo 461, que o fundamento da demanda seja relevante e haja justificado receio de ineficácia do provimento final. Assim sendo, para a concessão da tutela específica nas ações que tenham por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, exige-se menos que nas demais demandas em que é postulada a tutela antecipada com arrimo no artigo 273 do Código de Processo Civil”. (BRASIL, 2006).

Conforme já evidenciado, a compreensão deste primeiro pressuposto abrange o estudo da “prova inequívoca” e da “verossimilhança das alegações”.

Com relação à prova inequívoca, verifica-se uma dificuldade de se definir tal expressão, em virtude da liberdade judicial para apreciação e valoração das provas constantes dos autos, de modo que os fatos e o direito que a determinado juiz apresentam-se como inequívocos podem para outro não assumir a mesma feição. (VAZ, 2002, p. 138).

Nesse aspecto, Alvim (2006, p. 60), faz uma oportuna ponderação:

A expressão prova inequívoca deve ser entendida em termos, porquanto se inequívoco traduz aquilo que “não é equívoco”, ou o que é claro, ou o que é evidente, semelhante qualidade nenhuma prova, absolutamente nenhuma, a reveste, pois toda ela, qualquer que seja a sua natureza (*iuris tantum* ou *iuris et de iure*) deve passar pelo crivo do julgador.

Para Bueno (2011, v. 4, p. 36), o melhor entendimento para a expressão em comento é “o de tratar-se de prova robusta, contundente, que dê, por si só, a maior margem de segurança possível para o magistrado sobre a existência ou inexistência de um fato e de suas consequências jurídicas”.

Em outros termos, “a prova inequívoca é, no mínimo, a prova convincente, a que não admite erro na apreciação judicial, contrapondo-se à prova ambígua e rarefeita, insuscetível de transmitir segurança e razoável convencimento ao julgador”. (VAZ, 2002, p. 138).

Salienta-se que quaisquer meios de provas em direito admitidas, que serão sopesadas e avaliadas por meio de cognição sumária, podem conduzir o magistrado à antecipação da tutela jurisdicional, inclusive aquelas que se encontrarem incompletas ou em fase de produção. Afinal, o que realmente importa é que a prova apresentada até o momento da prolação da decisão seja hábil a formar no espírito do julgador um juízo de quase-certeza, haja vista os efeitos práticos advindos da concessão da medida satisfativa. (FIGUEIRA JÚNIOR, 2007, p. 195-196).

Deve-se levar em consideração, ainda, que “importa buscar o significado de ‘prova inequívoca capaz de convencer o juiz da verossimilhança da alegação’”. (MARINONI, 2008a, p. 168).

O vocábulo verossimilhança deriva de verossímil, que significa, de acordo com Aulete (apud CARNEIRO, 2005, p. 27), “que parece verdadeiro, que tem probabilidade de ser verdadeiro; plausível; que não repugna à verdade”.

Acerca do assunto, relevantes se mostram as lições de Bueno (2011, v. 4, p. 37):

Verossimilhança no sentido de que aquilo que for narrado e provado parece ser verdadeiro. Não que o seja, e nem precisa; mas tem aparência de verdadeiro. É demonstrar ao juízo que, ao que tudo indica, mormente à luz daquelas provas que são

apresentadas (sejam documentais ou não), o fato jurídico conduz à solução e aos efeitos que o autor pretende alcançar na sua investida jurisdicional.

Figueira Júnior (2007, p. 197-199), por sua vez, estabelece graus probatórios diferenciados voltados ao convencimento motivado do juiz como forma de demonstrar que a verossimilhança está situada entre a probabilidade necessária para fins de deferimento da tutela cautelar e a verdade capaz de gerar certeza jurídica inerente ao provimento final de mérito.

Em que pese a contradição aparente entre “prova inequívoca” e “verossimilhança”, existe uma íntima relação entre esses requisitos, haja vista que o deferimento da antecipação da tutela pressupõe prova inequívoca capaz de convencer o julgador de que as alegações da parte são verossímeis. Isso é possível porque o caráter inequívoco da prova deve ser relativizado, pois “o que a lei exige não é, certamente, prova de verdade absoluta [...], mas uma prova robusta, que, embora no âmbito de cognição sumária, aproxime, em segura medida, o juízo de probabilidade do juízo de verdade”. (ZAVASCKI, 2008, p. 80).

Neste viés, “o cotejo entre prova inequívoca e verossimilhança da alegação leva à conclusão de que, para a obtenção da tutela antecipada, é suficiente a prova segura dos fatos, de que exsurja a probabilidade do direito pretendido.” (LOPES, 2007, p. 70).

### **3.2.2 Justificado receio de ineficácia do provimento final**

Equiparado ao “receio de dano irreparável ou de difícil reparação” da tutela antecipada geral (artigo 273, inciso I, do CPC), o “justificado receio de ineficácia do provimento final” corresponde ao *periculum in mora*, expressão latina usualmente utilizada para caracterizar requisito inerente a toda espécie de tutela de urgência: o perigo na demora da prestação jurisdicional.

Esse perigo deve ser entendido no sentido de que a tutela jurisdicional deve ser prestada antecipadamente como forma de fazer cessar uma lesão a direito ou prevenir um dano em razão de existente ameaça a direito do autor. Nessas situações, como a prática de atos que visem apenas a assegurar o resultado útil do processo é insuficiente, a antecipação da tutela revela-se um meio apto a debelar a urgência. (BUENO, 2011, v. 4, p. 40).

Dessume-se da lição de Vaz (2002, p. 148-149) que o requisito em comento mostra-se presente “diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, que caracterize uma situação de perigo, se tiver que aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide”.

Enfatiza-se, por oportuno, que “fundado receio significa o temor justificado, que possa ser objetivamente demonstrado com fatos e circunstâncias e não apenas uma preocupação subjetiva”. (SANCHES apud ALVIM, 2006, p. 97).

No que tange à irreparabilidade do dano, esta “relaciona-se às situações em que ou se antecipa a tutela para a proteção de um específico direito ou a tutela jurisdicional será, com relação à fruição *in natura* daquele mesmo direito, ineficaz” – situação essa comumente verificada na tutela específica das obrigações de fazer e de não fazer e para entrega de coisa. (BUENO, 2011, v. 4, p. 41).

Vale salientar que, por a doutrina classificar “dano irreparável” e “difícil reparação” como conceitos jurídicos vagos ou indeterminados – já que o legislador não delimitou o conteúdo destes –, cabe ao julgador guiar-se pelas máximas de experiência, pelo bom senso e pela equidade, dando a cada caso concreto a interpretação mais adequada para a solução do litígio posto à sua apreciação. (LOPES, 2007, p. 72).

De qualquer modo, como forma de orientação da atividade jurisdicional, Zavascki (2008, p. 80, grifo do autor) fixa três parâmetros norteadores para a identificação do risco de dano apto a configurar o requisito sob análise:

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja a antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito afirmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do *princípio da necessidade*.

Constata-se, destarte, uma verdadeira limitação ao direito fundamental à segurança jurídica, imposta por uma premente necessidade, que faz com que prevaleça o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva. (VAZ, 2002, p. 150).

### 3.3 APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO REGIME DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Em que pese as diferenças de redação, propugnam a doutrina e a jurisprudência pela aplicação subsidiária das disposições legais atinentes ao instituto da tutela antecipada geral (artigo 273 do CPC) àquele que disciplina a antecipação concernente às obrigações de fazer, de não fazer e de entregar coisa (artigo 461, § 3º, do CPC). Tal interpretação, além de conferir respostas às lacunas deixadas por este último dispositivo, visa a garantir a efetividade da jurisdição.



### 3.3.1 Abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu

Figurando como requisito alternativo àquele abordado no tópico imediatamente anterior, tem-se o “abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu”, inserido no inciso II do artigo 273 do CPC e também estendível à tutela antecipada das obrigações de fazer, de não fazer e de entregar coisa.

Destaca-se, de plano, que não há uma concepção doutrinária uniformizada quanto à definição do que seja abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Para Alvim (2006, p. 100-104), o artigo 17 do CPC é a base para o inciso II do artigo 273, de maneira que as condutas elencadas pelo legislador com aptas a caracterizar a litigância de má-fé configurariam abuso do direito de defesa que, por consectário lógico, refletem uma evidente intenção de protelar o feito.

Já Zavascki, advertindo que “o que justifica a antecipação não é o propósito de protelar, mas a efetiva prática, pelo réu, de atos ou omissões destinados a retardar o andamento do processo”, estabelece uma clara distinção entre abuso do direito de defesa e manifesto propósito protelatório. A primeira expressão comporta atos praticados pelo réu para defender-se, ou seja, atos processuais, ao passo em que a segunda denuncia comportamentos omissivos ou comissivos praticados fora do processo, mas com este relacionados, como é o caso da ocultação de prova e do não atendimento de diligência. (ZAVASCKI, 2008, p. 81).

Vaz (2002, p. 155, grifo do autor), por sua vez, filiando-se ao posicionamento de Zavascki, acrescenta que “*manifesto propósito protelatório* constitui, a exemplo da expressão *abuso do direito de defesa*, conceito vago, indeterminado, incumbindo ao juiz precisá-lo de consonância com as circunstâncias do caso concreto”.

Por fim, sustenta Marinoni (2008a, p. 278) que, ao se proceder à antecipação da tutela com fulcro no abuso de direito de defesa – que dispensa o requisito da urgência para sua concessão –, as condutas descritas no mencionado artigo 17 podem apenas fornecer elementos que colaborem para a caracterização do abuso do direito de defesa, já que esta expressão não se confunde com litigância de má-fé – no que se contrapõe a Alvim. De qualquer modo, seja qual for o entendimento doutrinário considerado, certo é que “consagrou-se a concepção de que o abuso de direito é o exercício anormal, irregular, egoístico do direito com o propósito de prejudicar alguém”. (LOPES, 2007, p. 75).

De outro turno, essa inovação trazida pelo legislador representa “a possibilidade de antecipação como forma de trazer maior efetividade ao processo e reprimir e desestimular o

uso indevido do processo pelo réu”, consoante sublinha Bertoldi (apud CARNEIRO, 2005, p. 35).

No que tange à sua classificação, a tutela antecipada fundada no requisito em comento é dotada de caráter punitivo, assumindo feição notadamente sancionatória. Entretanto, a prestação da tutela antecipada pela incidência do artigo 273, inciso II, pode se dar sem prejuízo de aplicação de sanções por comportamento temerário ou ímprobo do réu quando a lei assim admite, como é o caso da multa erigida no parágrafo único do artigo 14 do CPC. (BUENO, 2011, v. 4, p. 42-44).

### 3.3.2 Requerimento da parte

A circunstância de o § 3º do artigo 461 do CPC nada dispor sobre o “requerimento da parte” para concessão da tutela antecipada não afasta a aplicação da redação literal do *caput* do artigo 273 no sentido de impor essa exigência.

É considerada parte, para esse efeito, de acordo com Zavascki (2008, p. 117), “quem está postulando a tutela definitiva cujos efeitos se busca antecipar, ou seja, o autor, o reconvinente, o oponente, o substituto processual”.

Salienta-se que não há momento definido legalmente para a promoção do requerimento em questão, podendo este ser elaborado na própria petição inicial, em audiência ou mesmo perante os tribunais, desde que estejam presentes os pressupostos para a antecipação da tutela para que o pedido seja formalizado. (ZAVASCKI, 2008, p. 118).

A controvérsia que se impende destacar diz respeito à possibilidade de o juiz proceder à antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional mesmo diante da ausência de pedido nesse sentido, ou seja, *ex officio*.

Não obstante a alusão legal à pedido da parte, Bueno (2011, v. 4, p. 35-36) sustenta, à luz do modelo constitucional do processo civil, que, em estando presentes todos os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada, com exceção do requerimento da parte, o juiz poderá deferir a antecipação dos efeitos da tutela pretendida pelo autor, como forma de primar pela efetividade. Acrescenta referido autor que, inclusive, há expressa previsão legal de concessão de ofício de medidas cautelares – poder geral de cautela elencado no artigo 797 do CPC.

Em contrapartida, Lopes (2007, p. 66-67), não descartando a natureza constitucional de tutela de urgência e a tendência de fortalecimento dos poderes do juiz, ressalta o princípio dispositivo, bem como o regramento inserto no artigo 2º do CPC, para

afastar a possibilidade de concessão *ex officio* da tutela antecipada. O mencionado dispositivo legal estabelece que “nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e formas legais”. (BRASIL, 1973).

Em sentido análogo ao de Lopes – que é o entendimento doutrinário e jurisprudencial preponderante – se posiciona Figueira Júnior, que reconhece como acertada a proibição do legislador de concessão de antecipação dos efeitos da tutela *ex officio*, pelos seguintes motivos:

a) a observância da regra geral insculpida no referido art. 2º do CPC; b) a providência jurisdicional objeto da medida em questão é de natureza material, satisfativa (em que pese provisional) e com direta afetação no mundo fático; c) por se tratar de providência interinal, que, em tese, poderá ser modificada no curso do processo ou, ao final, quando da prolação da sentença de mérito de improcedência do pedido, haverá de correr por iniciativa, conta e responsabilidade do autor postulante, isto é, responderá este objetivamente pelos danos causados à parte contrária em face da revogação da medida (art. 273, § 3º, c/c art. 475-O, inc. I, ambos do CPC). (FIGUEIRA JÚNIOR, 2007, p. 167).<sup>2</sup>

Portanto, em que pese a existência de posicionamentos dissonantes, resta vedado ao magistrado, pela exegese do *caput* do artigo 273, a antecipação dos efeitos da tutela diante da ausência de requerimento expresso do autor nesse sentido.

### 3.3.3 Reversibilidade do provimento

Aplicável à tutela antecipada específica, igualmente, a restrição do § 2º do artigo 273 do CPC: “não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento”. (BRASIL, 1973).<sup>3</sup>

Preliminarmente, há que se destacar que, não obstante o dispositivo supratranscrito fazer referência à irreversibilidade do provimento antecipado, a preocupação do legislador é com relação à situação fática, até porque toda providência jurisdicional é reversível enquanto não operado o trânsito em julgado e, ainda assim, passível de alteração por meio de ação

---

<sup>2</sup> Nesse sentido, pode-se registrar valioso precedente do TJSC, assim ementado: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 273, DO CPC. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DA PARTE INTERESSADA. PROVOCAÇÃO DO JUÍZO. PRINCÍPIOS DA INICIATIVA DA PARTE E DA ADSTRIÇÃO DO JUIZ AO PEDIDO FORMULADO. ART. 2º E 128, DO CPC. HONORÁRIOS PERICIAIS. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. MINORAÇÃO. RESOLUÇÃO 558/2007 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO CONHECIDO E PROVIDO.” (SANTA CATARINA, 2012b).

<sup>3</sup> Entendem pela aplicação do requisito negativo da irreversibilidade dos efeitos fáticos do provimento no que tange à tutela específica, Bueno (2011, v. 4, p. 127), Figueira Júnior (2007, p. 219), Lopes (2007, p. 143), Zavascki (2008, p. 185), entre outros. Em contrapartida, Vaz (2002, p. 185), em que pese reconhecer a subsidiariedade das disposições do artigo 273 do CPC à antecipação da tutela prevista no § 3º do artigo 461 do CPC, sustenta que “a irreversibilidade natural do cumprimento da grande maioria das obrigações de fazer ou não fazer torna a elas inaplicável tal pressuposto”.

rescisória ou anulatória. Assim sendo, o que se exige é que os efeitos fáticos advindos do deferimento do provimento antecipatório possam posteriormente ser eliminados, com a restituição das partes ao *status quo ante*. (FIGUEIRA JÚNIOR, 2007, p. 218).

De acordo com Lopes (2007, p. 84), “a proibição da tutela antecipada nos casos de perigo de irreversibilidade é opção política do legislador com o evidente propósito de resguardar os direitos do réu cuja defesa ainda não foi amplamente examinada”, Trata-se, portanto, de regramento que visa, primordialmente, a resguardar o princípio do contraditório e do devido processo legal.

Contudo, adverte Zavascki (2008, p. 102):

A vedação inscrita no citado § 2º deve ser relativizada, sob pena de ficar comprometido quase por inteiro o próprio instituto da antecipação de tutela. Com efeito, são muitas as circunstâncias em que a reversibilidade corre algum risco, notadamente no que se diz respeito à reposição *in natura* da situação fática anterior. Mesmo nestas hipóteses, todavia, é cabível o deferimento da medida desde que manifesta a verossimilhança do direito alegado e dos riscos inversos, decorrentes da sua não fruição imediata. Privilegia-se, em tal situação, o direito provável em prejuízo do improvável. Entretanto, impõe-se ao juiz, nessas circunstâncias, prover meios adequados a assegurar em maior grau possível a viabilidade de reversão, como, por exemplo, exigindo garantias reais ou fidejussórias, pelo menos para garantir a reparação de eventuais indenizações.

Nesse mesmo diapasão, Figueira Júnior (2007, p. 215) sustenta que o julgador, quando da interpretação do dispositivo em comento, deve usar da prudência, da sensibilidade e da proporcionalidade, de modo a levar em consideração que o instituto da tutela antecipada é uma norma de exceção, mas sem deixar de lado as necessidades dos jurisdicionados, o bem da vida objeto do litígio e o perigo de dano.<sup>4</sup>

À vista do exposto, a antecipação da tutela jurisdicional será indeferida em havendo perigo de irreversibilidade do provimento, exceto se o dano a ser experimentado pelo autor ante a não concessão da medida for maior do que aquele a ser sentido pelo réu caso seja antecipada a tutela. Assim, não se está diante de norma de aplicação absoluta, cabendo ao julgador, mais uma vez, sopesar fatos e razões em cada caso sob análise, para que seja proferida a decisão mais adequada e com maior teor de justiça.

### **3.3.4 Tutela antecipada da parte incontroversa da demanda**

Introduzida pela Lei nº 10.444/2002 com embasamento na doutrina de Luiz Guilherme Marinoni, o regime da antecipação da tutela fundada em pedido incontroverso

---

<sup>4</sup> Acerca do perigo de irreversibilidade, o STJ assim adverte: “O possível risco de irreversibilidade dos efeitos do provimento da antecipação da tutela contida no art. 273, § 2º, do CPC não pode ser interpretado ao extremo, sob pena de tornar inviável o direito do reivindicante”. (BRASIL, 2005).

também encontra aplicação nos casos de tutela antecipatória específica. A norma a ser empregada de forma subsidiária, agora, é o § 6º do artigo 273 do CPC, que apresenta a seguinte redação: “A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso”. (BRASIL, 1973).

De acordo com Marinoni (2008a, p. 289, grifo do autor), “*incontroverso* é o direito que se torna evidente no curso do processo, exigindo, em razão disso, *imediata tutela*. É nesse sentido que se diz que o § 6º é a base para a tutela dos *direitos evidentes*”.

No que tange às circunstâncias em que os fatos podem ser tidos como incontrovertidos, destacam-se os fatos que não foram contestados de forma específica – quando se deve verificar se tal fato não foi negado no conjunto da argumentação da peça de defesa –, bem como o caso de reconhecimento jurídico (parcial) do pedido. Já com relação à revelia, não é razoável atribuir a admissão de fatos afirmados pelo autor. (MARINONI, 2008a, p. 286-287). Até porque “o sistema prevê, para a hipótese, o julgamento antecipado da lide (art. 330, II, do CPC)”. (LOPES, 2007, p. 177).

Salienta-se que para a concessão da medida exige-se tão somente a existência de parcela incontroversa da lide, de modo que é dispensável a ocorrência do *periculum in mora*, não havendo, igualmente, necessidade da presença dos requisitos elencados no *caput* do artigo 273. (FIGUEIRA JÚNIOR, 2007. p. 341). Ademais, é desnecessária a produção de prova complementar, pois “trata-se de pedido que já foi *suficientemente* comprovado. Não se cuida, portanto, de suficiência probatória momentânea (verossimilhança), mas *definitiva* (incontrovérsia)”, como bem destaca Bueno (2011, v. 4, p. 114-115, grifo do autor).

Portanto, a decisão que concede a antecipação dos efeitos da tutela com relação a fato incontroverso, “não obstante interlocutória (de mérito), não será provisional, mas satisfativa definitiva, sendo impossível, por conseguinte, o juiz modificar o conteúdo decisório, quando da prolação de sentença de mérito”. (FIGUEIRA JÚNIOR, 2007. p. 343).

Cumprido ressaltar, por fim, que a tutela antecipatória em comento consubstancia um “reflexo da ideia de que é injusto obrigar o autor a esperar a realização de um direito incontroverso”, constituindo, portanto, técnica que prestigia o direito fundamental à duração razoável do processo. (MARINONI, 2008a, p. 286).

### 3.4 MOMENTO DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA

Quanto à determinação do momento em que se vislumbra a possibilidade de antecipação da tutela específica, o legislador não se mostrou omissivo, admitindo a concessão

liminarmente ou mediante justificção prévia, consoante denota-se da redação literal do já transcrito § 3º do artigo 461 do CPC.

Contudo, assevera Vaz (2002, p. 183) que “nada impede que a tutela específica venha a ser antecipada em fase mais adiantada do processo, depois de citado o réu, durante a instrução do processo, e mesmo depois de encerrada esta, no momento em que deva ser proferida a sentença”.

Para concessão da antecipação da tutela *inaudita altera parte* hão de estar preenchidos, de plano, os pressupostos autorizadores da medida, cujas peculiaridades já restaram devidamente explanadas nos tópicos anteriores.

No que tange à audiência de justificção, esta se fará necessária quando o pedido não estiver suficientemente instruído, oportunidade em que se procederá à produção de prova oral – a documental deve ser produzida com a petição inicial –, ouvindo-se as testemunhas arroladas pelo autor, com possibilidade, inclusive, de este prestar depoimento pessoal. (BUENO, 2011, v. 4, p. 128).

Quanto à necessidade de citação do réu, Vaz (2002, p. 183) sustenta que, ao que tudo indica, a intenção do legislador foi no sentido de exigi-la apenas em caso de realização de justificção prévia, quando obrigatoriamente será citado o réu. Já Bueno (2011, v. 4, p. 129) entende que poderá ocorrer a dispensa deste na audiência, com uma notória relativização dos princípios do contraditório e da ampla defesa, em prol da urgência da providência jurisdicional a ser verificada no caso concreto. Lopes (2007, p. 143), por sua vez, propugna pela oitiva do réu havendo ou não designação de justificção, salvo se a citação puder acarretar a ineficácia da medida, quando, então, poderá ser adiada.

Por derradeiro, salienta-se que a participação do réu na audiência de justificção, se for o caso, não lhe oportunizará a apresentação de contestação, estando limitada à verificação da idoneidade da colheita da prova a ser produzida pela parte autora. (BUENO, 2011, v. 4, p. 128; VAZ, 2002, p. 183-184).

### 3.5 EFETIVAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ESPECÍFICA

A efetivação ou o cumprimento da decisão que antecipa a tutela nos moldes do § 3º do artigo 461 do CPC deve observar a disciplina elencada nos §§ 4º a 6º do mesmo dispositivo legal.

As obrigações de fazer e de não fazer – bem como as obrigações de entregar coisa, por aplicação subsidiária expressamente assegurada pela legislação processual civil,

consoante mencionado anteriormente – dispõem de técnicas bastante aprimoradas para resguardar a satisfação do credor, não importa qual seja o fundamento que ensejou a antecipação da tutela. (BUENO, 2011, v. 4, p. 129).

Com vistas à aceleração do processo e à obtenção do resultado prático satisfatório, o legislador consagrou essas técnicas de efetivação da decisão que concede a tutela das obrigações supramencionadas (de forma antecipada ou definitiva) ao reunir cinco importantes fatores:

(i) a dispensa do ajuizamento de um novo processo para buscar a execução do direito a uma prestação já certificado judicialmente, (ii) o fato de a efetivação dessas decisões poder contar, ou não, com a participação direta do devedor; (iii) a concessão de um poder geral de efetivação ao magistrado, mediante a ampliação do leque de possíveis medidas executivas de que se pode utilizar para concretização de suas decisões; (iv) a não-adstrição da decisão judicial ao pedido quanto à medida coercitiva a ser imposta; (v) e a possibilidade de alteração da medida que se mostrou ineficaz. (DIDIER JÚNIOR; OLIVEIRA; BRAGA, 2007, p. 332-333).

Com efeito, o § 5º do mencionado artigo 461 permite ao 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”. (BRASIL, 1973).

Trata-se de rol claramente não taxativo, consoante denota-se da expressão “tais como”, de modo que “quaisquer outras medidas que se mostrem *necessárias, suficientes, adequadas e proporcionais* à obtenção dos resultados desejados pelo artigo podem também ser utilizadas pelo magistrado”. (BUENO, 2009, p. 421-422, grifo do autor).

Salienta-se que as providências supramencionadas poderão ser adotadas para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, pois “ao lado da eficácia mandamental (tendente à tutela específica, na terminologia da lei), o provimento antecipatório do § 3º contém eficácia executiva: autoriza a tomada de providências destinadas à ‘obtenção do resultado prático equivalente’, independentemente da participação do réu”. (WAMBIER; TALAMINI, 2012, p. 422).

Nesse contexto, faz-se imprescindível a diferenciação entre as técnicas de execução direta ou por sub-rogação e de execução indireta.

A primeira, pautada em decisão de cunho executivo que prevê uma medida coercitiva direta, é aquela em que a colaboração do executado é prescindível para a efetivação da prestação devida, pois promove-se uma substituição da conduta do devedor pela conduta do próprio Estado, através de seus agentes, ou de terceiro. (DIDIER JÚNIOR; OLIVEIRA; BRAGA, 2007, p. 335).

Contudo, como a sistemática instituída pelo artigo 461 visa primordialmente à tutela específica da obrigação, “o provimento concessivo da tutela, mais do que autorizar o emprego de meios substitutivos da conduta do réu, há de ter força suficiente para mandar que ele mesmo adote o comportamento devido”, consoante bem observado por Wambier e Talamini (2012, p. 418).

Assim sendo, revela-se sobremaneira importante o uso de medidas coercitivas indiretas – fixadas em decisões de cunho mandamental –, as quais atuam diretamente na vontade do devedor como forma de compeli-lo ao cumprimento de um comando judicial, razão pela qual se utiliza a expressão “execução indireta”. Nessa situação, dispensa-se, por conseguinte, a utilização de providências substitutivas, privilegiando-se a coerção psicológica como forma de buscar o adimplemento de uma obrigação. (DIDIER JÚNIOR; OLIVEIRA; BRAGA, 2007, p. 336).

É nesse contexto que está inserida a multa coercitiva – também conhecida como *astreintes* –, instrumento de coerção indireta que se revela sobremaneira importante à promoção da efetividade dos direitos, especialmente diante da necessidade de antecipação dos efeitos da tutela pretendida em uma demanda judicial, razão pela qual terá suas peculiaridades exploradas, de forma objetiva e concisa, no próximo capítulo.



## 4 ASTREINTES

Neste quarto capítulo, far-se-á a análise da multa coercitiva, comumente denominada *astreintes*, partindo-se com a exposição conceitual desta para, a seguir, apresentar o contexto histórico do seu surgimento, bem como a sua evolução legislativa no ordenamento jurídico pátrio. Passa-se, então, ao estudo da natureza jurídica do referido instituto para, ao final, se elencar as obrigações judicialmente fixadas que comportam a sua aplicação.

### 4.1 CONCEITO DE ASTREINTES

As *astreintes* serão apresentadas, preliminarmente, partindo-se de sua ótica etimológica e conceitual, que inevitavelmente evidencia alguns aspectos jurídicos da multa, a serem abordados de forma mais detalhada no item 4.3.

A nomenclatura *astreintes*, comumente utilizada na práxis forense como sinônima da multa coercitiva, foi importada do direito francês, mas tem sua origem no verbo latino *adstringere*, que significa obrigar, sujeitar, apertar, constranger. (TALAMINI, 2003, p. 49). Segundo Jjosserrand (apud LUSTOSA, 2008, p. 145), “o termo *astreinte*, em francês, significa ‘constrangimento’ e tem sido utilizado em todo o direito comparado, seja porque não é de tradução fácil, seja porque seu uso já se generalizou no mundo jurídico”.

A multa diária é, por definição, um meio de constrangimento decretado pelo juiz com vistas a influir no comportamento do demandado, para que este obedeça ao comando judicial ou, em outras palavras, é uma técnica executiva que faz uso de meio indireto – a coerção – para alcançar o cumprimento da ordem jurisdicional, satisfazendo o direito subjetivo tutelado. (SPADONI, 2007, p. 173-174).

Nesse aspecto, Lustosa (2008, p. 140) complementa que:

A *astreinte* consiste em uma técnica de tutela coercitiva utilizada em muitos sistemas processuais para vencer a má vontade daquele que procura esquivar-se de adimplir uma prestação a que foi obrigado por ordem judicial. Ela caracteriza-se por exercer pressão psicológica sobre o devedor, por meio de ameaça a seu patrimônio, para que o mesmo cumpra a obrigação determinada no comando judicial.

Assim sendo, a *astreinte* traduz-se na imposição de um valor pecuniário e periódico que objetiva, com a realização de pressão psicológica, precipuamente intimidar o réu, atuando sobre a sua vontade, a fim de que este cumpra um mandamento judicial que contempla uma obrigação específica, sob pena de ver o seu patrimônio atingido tanto para

satisfazer o crédito resultante da incidência da multa, como aquele referente à obrigação principal a que não deu o devido cumprimento.

#### 4.2 REFERENCIAL HISTÓRICO: O SURGIMENTO DAS *ASTREINTES*

Considerando que a utilização da multa como medida coercitiva foi inspirada nas *astreintes* francesas, mostra-se relevante uma análise histórica acerca do surgimento destas, como forma não só de elucidar a origem do referido instituto processual, mas também de compreender a sua natureza jurídica e as suas características atuais.

Após a Revolução Francesa, verificou-se na França uma proteção excessiva ao devedor, haja vista o banimento de medidas de coação sobre a pessoa deste – conquista que veio a obter consolidação legislativa com a edição do Código de Napoleão<sup>5</sup> –, chegando-se ao ponto de atribuir ao devedor de qualquer obrigação de fazer ou de não fazer a faculdade de exonerar-se com o pagamento de seu equivalente pecuniário. E com essa situação o credor era obrigado a concordar, em vista da ausência de meios que assegurassem a tutela específica de seus direitos. (GUERRA, 1998, p. 109).

É nesse contexto que surgem as *astreintes*, que, inicialmente, consistiam tão somente em uma espécie de indenização que integrava o valor das perdas e danos, no caso de descumprimento de determinado comando judicial, vinculando-se a multa ao valor real do prejuízo sofrido pelo credor. (AMARAL, 2010, p. 33).

Vale salientar que referido instituto tem origem puramente pretoriana, tendo sido criado pelos juízes franceses, razão pela qual a doutrina o considerava *contra legem*. Contudo, em que pese a severa crítica doutrinária, o uso das *astreintes* tornou-se uma praxe consagrada na jurisprudência francesa. (GUERRA, 1998, p. 110).

Foi então que a Primeira Câmara Cível da Corte de Cassação francesa, em decisão proferida em 20/10/1959, alterou seu entendimento acerca das *astreintes*, determinando que estas constituam medida inteiramente distinta das perdas e danos, já que objetivam tão somente vencer a resistência do devedor, afastando, portanto, o caráter compensatório da multa e firmando a sua atual feição coercitiva. (AMARAL, 2010, p. 34).

Não obstante a evolução jurisprudencial, a positivação desse instituto coercitivo somente ocorreu em 1972, com a edição da Lei nº 72-626, cujos dispositivos atinentes à

---

<sup>5</sup> O dispositivo legal do Código de Napoleão que contemplava referida proteção apresentava a seguinte redação: “art. 1.142. Toda obrigação de fazer ou de não fazer se resolve em perdas e danos, no caso de inexecução por parte do devedor.” (GUERRA, 1998, p. 108).

aplicação das *astreintes* foram revogados pela Lei nº 91-650/1991, a qual, acrescida das alterações conferidas pela Lei nº 92-644/1992, é que regula, em termos gerais, a aplicação da medida em estudo. (AMARAL, 2010, p. 34).

Destaca-se, por fim, que a *astreinte* francesa serviu de modelo de medida coercitiva judicial não apenas para o ordenamento jurídico brasileiro, mas também para diversos sistemas de normas contemporâneos, notadamente o da Suíça, de Portugal e dos países integrantes do Benelux (Bélgica, Holanda e Luxemburgo), dentre outros, conforme Frignani (apud BRASIL, 2003, p. 177).

#### 4.2.1 Evolução legislativa no Brasil

No ordenamento jurídico brasileiro, as *astreintes* também atravessaram um longo trajeto, passando por significativas transformações até assumir a feição atual.

Como bem observa Amaral (2010, p. 47), no Código de Processo Civil de 1939 já encontravam-se duas previsões legais para a utilização da medida coercitiva. A primeira estava elencada no artigo 23, § 2<sup>o</sup>, o qual fixava multa diária aos serventuários da justiça para o caso de atraso na execução de atos judiciais, mecanismo de coerção este que não mais se cogita atualmente, aplicando-se apenas a multa fixa prevista no parágrafo único do artigo 14 do CPC. A segunda hipótese, por sua vez, aplicada na ação cominatória, regrada no Livro IV (Dos Processos Especiais), Título II, do mencionado Código, previa em seu artigo 303 a “citação do réu para prestar o fato ou abster-se do ato, sob a pena contratual, ou a pedida pelo autor, se nenhuma tiver sido convencionada”. (BRASIL, 1939).

Em que pese tais dispositivos equipararem a multa à *astreinte* francesa, havia uma série de restrições à sua força coercitiva, tais como a impossibilidade de fixação de ofício, o fato de a contestação do réu suspender automaticamente a eficácia do preceito, bem como o fato de a multa não poder ultrapassar o valor da obrigação principal. (AMARAL, 2010, p. 48).

Outro diploma que também previa a utilização das *astreintes* era a Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967 (Lei de Imprensa), ao estabelecer multa como mecanismo de coerção para as obrigações de fazer e de não fazer em seu artigo 7º, § 1º<sup>7</sup>. (AMARAL, 2010, p. 48).

---

<sup>6</sup> Art. 23. Salvo disposição em contrário, os atos judiciais serão executados no prazo de quarenta e oito (48) horas pelo serventuário a quem incumbirem. [...] § 2º O não cumprimento desse dever sujeitará, de pleno direito, os serventuários à multa de cinquenta [sic] mil réis (50\$000) por dia de retardamento. (BRASIL, 1939).

<sup>7</sup> Art. 7º No exercício da liberdade de manifestação do pensamento e de informação não é permitido o anonimato. Será, no entanto, assegurado e respeitado o sigilo quanto às fontes ou origem de informações recebidas ou recolhidas por jornalistas, radiorepórteres ou comentaristas. § 1º Todo jornal ou periódico é obrigado a estampar, no seu cabeçalho, o nome do diretor ou redator-chefe, que deve estar no gôzo dos seus

Mas foi o Código de Processo Civil de 1973 - notadamente seus artigos 287, 644 e 645 - que instituiu a multa periódica como mecanismo preferencial na busca da tutela específica das obrigações de fazer e de não fazer e, com a reforma trazida pela Lei 10.444/2002, mecanismo alternativo no que tange ao cumprimento das obrigações de entrega de coisa. Contudo, era indispensável o requerimento de cominação da multa na petição inicial e sua fixação na sentença, de modo a não haver a possibilidade de inovação em sede de execução de sentença. (AMARAL, 2010, p. 48-49).

Com o advento da Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/1985), sobreveio importante evolução na sistemática das *astreintes*, haja vista a previsão de sua fixação de ofício (artigo 11)<sup>8</sup>, bem como liminarmente, com incidência da multa desde o dia em que se verificar o descumprimento da decisão que a fixar, mas com a sua execução condicionada ao trânsito em julgado da sentença de procedência (artigo 12, § 2º)<sup>9</sup>. (AMARAL, 2010, p. 49-50).

Seguiu-se, então, a edição do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), que, em seu artigo 84<sup>10</sup>, instituiu a sistemática para cumprimento das obrigações de fazer e de não fazer – a qual depois foi incorporada ao Código de Processo Civil pela Lei

direitos civis e políticos, bem como indicar a sede da administração e do estabelecimento gráfico onde é impresso, sob pena de multa diária de, no máximo, um salário-mínimo da região, nos termos do art. 10. Art. 10. A falta de registro das declarações exigidas no artigo anterior, ou de averbação da alteração, será punida com multa que terá o valor de meio a dois salários-mínimos da região. § 1º A sentença que impuser a multa fixará prazo, não inferior a 20 dias, para registro ou alteração das declarações. § 2º A multa será liminarmente aplicada pela autoridade judiciária cobrada por processo executivo, mediante ação do Ministério Público, depois que, marcado pelo juiz, não fôr cumprido o despacho. § 3º Se o registro ou alteração não fôr efetivado no prazo referido no § 1º deste artigo, o juiz poderá impor nova multa, agravando-a de 50% (cinquenta por cento) toda vez que seja ultrapassada de dez dias o prazo assinalado na sentença. (BRASIL, 1967).

<sup>8</sup> Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor. (BRASIL, 1985).

<sup>9</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. (BRASIL, 1985).

<sup>10</sup> Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da 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. § 1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente. § 2º A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa. § 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 após justificação prévia, citado o réu. § 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito. § 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial. (BRASIL, 1990).

nº 8.952/1994 –, com a inserção de fundamentos básicos para a tutela das referidas obrigações e para a aplicação das *astreintes*, os quais, consoante Amaral (2010, p. 50), são os seguintes:

(I) a primazia da tutela específica em detrimento da tutela pelo equivalente pecuniário; (II) a independência entre o crédito resultante da multa e a indenização por perdas e danos eventualmente arbitrada; (III) a possibilidade de a multa ser aplicada em sede de antecipação da tutela; (IV) a possibilidade de o juiz fixar a multa de ofício e, por fim, (V) a possibilidade de adoção de outras medidas para a obtenção da tutela específica ou do resultado prático equivalente, dentre as quais medidas de sub-rogação (técnica de tutela eminentemente executiva).

Não obstante os mencionados avanços introduzidos pelo Código Consumidor, em contrapartida, a incidência das *astreintes* restava condicionada à citação do devedor em processo de execução autônomo – de acordo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e de alguns doutrinadores –, o que representava um atraso quanto à efetividade no cumprimento das obrigações de fazer e de não fazer. Ademais, era evidente a incoerência existente entre o tratamento dado para a efetivação de provimento final de mérito e aquele conferido à efetivação das decisões antecipatórias da tutela, haja vista que a tutela antecipada – bem como a multa – era exigível desde o descumprimento da ordem judicial para a qual o réu havia sido intimado. (AMARAL, 2010, p. 51-54).

A problemática em questão só veio a ser solucionada pela reforma produzida pela Lei n.º 10.444/2002, que, além de ter eliminado o processo autônomo para o cumprimento de sentenças que contenham obrigações de fazer, permitiu a fixação da multa por tempo de atraso – e não apenas diária – e possibilitou ao juiz mudar a sua periodicidade (artigo 461, §§ 5º e 6º, do CPC). Acrescenta-se, ainda, que a referida lei trouxe também a possibilidade de cominação de *astreintes* para ações que tenham por objeto a entrega de coisa (artigo 461-A do CPC) – até então prevista apenas no sistema dos Juizados Especiais, que também passaram a ser executadas independentemente de processo autônomo. (AMARAL, 2010, p. 55-58).

Por fim, ainda sobrevieram as Leis n.º 11.232/2005 e 11.382/2006, que introduziram nova disciplina, respectivamente, para o cumprimento de sentenças que contenham obrigações de pagar e para a execução de títulos executivos extrajudiciais.

A primeira eliminou a necessidade de um processo autônomo também para a execução das sentenças que contenham obrigação de pagar, mantendo, contudo, a exigência de requerimento de prosseguimento do feito pelo credor em caso de descumprimento da ordem de pagamento pelo devedor. Essa reforma trouxe reflexos diretos para a sistemática de cobrança do crédito resultante da incidência das *astreintes*, haja vista que o procedimento a ser adotado é justamente o cumprimento de sentença relativa à obrigação de pagar quantia. (AMARAL, 2010, p. 61-62).

Na segunda, por sua vez, destaca-se a alteração quanto à concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução de título extrajudicial, que passou a ser exceção, de modo que a multa fixada no despacho citatório não terá sua eficácia suspensa com a oposição de embargos pelo devedor. (AMARAL, 2010, p. 62).

Ante todo o exposto, tem-se que as *astreintes*, no ordenamento jurídico brasileiro em vigor, encontram sua sistemática legislativa instituída, essencialmente, nos artigos 461 e 461-A do Código de Processo Civil, quanto à fixação no processo de conhecimento, e nos artigos 621, parágrafo único (obrigação de entrega de coisa), e 645, *caput* (obrigações de fazer e de não fazer), com relação à utilização no processo de execução de título extrajudicial.

Por fim, vale ressaltar, também, as hipóteses de aplicação da multa coercitiva constantes atualmente na legislação esparsa, as quais se encontram consubstanciadas nos seguintes dispositivos: artigo 11 da Lei n.º 7.347/85 e artigo 84 da Lei n.º 8.078/1990, já citados ante a considerável contribuição destes no processo evolutivo das *astreintes*; artigo 52, V, da Lei n.º 9.099/1995<sup>11</sup>; artigo 213 da Lei n.º 8.069/1990<sup>12</sup>; e artigo 83 da Lei n.º 10.741/2003<sup>13</sup>.

#### 4.3 NATUREZA JURÍDICA DAS *ASTREINTES*

O estudo da natureza jurídica das *astreintes* é sobremaneira importante para a compreensão do funcionamento do instituto em análise, especialmente no que tange ao seu cabimento, incidência, exigibilidade e eficácia.

---

<sup>11</sup> Art. 52. A execução da sentença processar-se-á no próprio Juizado, aplicando-se, no que couber, o disposto no Código de Processo Civil, com as seguintes alterações: [...] V - nos casos de obrigação de entregar, de fazer, ou de não fazer, o Juiz, na sentença ou na fase de execução, cominará multa diária, arbitrada de acordo com as condições econômicas do devedor, para a hipótese de inadimplemento. Não cumprida a obrigação, o credor poderá requerer a elevação da multa ou a transformação da condenação em perdas e danos, que o Juiz de imediato arbitrará, seguindo-se a execução por quantia certa, incluída a multa vencida de obrigação de dar, quando evidenciada a malícia do devedor na execução do julgado; (BRASIL, 1995).

<sup>12</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. § 1º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citando o réu. § 2º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito. § 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. (BRASIL, 1990).

<sup>13</sup> Art. 83. 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 adimplemento. § 1o Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, na forma do art. 273 do Código de Processo Civil. § 2o O juiz poderá, na hipótese do § 1o ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente do pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito. § 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. (BRASIL, 2003).

Preliminarmente, contudo, é imperioso que se estabeleça a diferenciação entre tutela jurisdicional e técnica de tutela jurisdicional. A primeira, que é a *jurisdictio* propriamente dita ou o ato de dizer o direito, refere-se à função jurisdicional de estabelecer uma norma jurídica para o caso concreto, ao passo em que a segunda diz respeito aos meios utilizados para a efetiva atuação da norma. Assim sendo, a decisão final ou interlocutória que fixa as *astreintes* constitui uma técnica de tutela aplicada para a consecução da tutela jurisdicional almejada pelo autor, sendo, portanto, uma manifestação do poder de *imperium* do juiz. (AMARAL, 2010, p. 69-70).

Nos primórdios da utilização das *astreintes*, consoante mencionado anteriormente, a estas se atribuía a natureza indenizatória, em virtude de uma evidente confusão entre ressarcimento do dano e multa voltada a constranger ao cumprimento de uma decisão judicial. Contudo, logo se estabeleceu como incontroverso o fato de que “a multa é medida coercitiva, destinada a pressionar o devedor para cumprir decisão judicial, e não a reparar os prejuízos do seu descumprimento”. (AMARAL, 2010, p. 75).

Arenhart (2000, p. 193) dissipa qualquer dúvida acerca do caráter coercitivo (e não ressarcitório) da multa ao afirmar que ela não é “uma forma de indenização arbitrada judicialmente. Ao contrário, tem a *astreinte* a função própria e específica de agregar coerção à ordem judicial, significando mera potencialidade de prejuízo; ao contrário, a indenização é, por sua essência, a recomposição do patrimônio de outrem”.

Destarte, há uma independência da multa com relação à eventual condenação em perdas e danos, tanto é que o § 2º do artigo 461 do CPC é expresso ao dizer que “a indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa” (BRASIL, 1973), de modo que existe, inclusive, “a possibilidade de ela ser imposta mesmo na ausência total de qualquer prejuízo”, conforme ressalta Guerra (1998, p. 189).

Como forma de tornar ainda mais evidente esse caráter predominantemente coercitivo da multa, tem-se a vinculação desta ao descumprimento de uma decisão judicial, bem como a possibilidade de progressão indefinida do seu *quantum*, estando o valor da multa, portanto, desvinculado do valor da obrigação principal cujo cumprimento se almeja. (AMARAL, 2010, p. 78-79)<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup> Acerca das características que decorrem do caráter coercitivo das *astreintes*, no mesmo sentido entendem Didier Junior, Braga e Oliveira: “A multa tem caráter coercitivo. Não é indenizatória, nem é punitiva. Isso significa que seu valor reverterá à parte adversária, mas não a título de perdas e danos. O seu valor pode, por isso mesmo, cumular-se às perdas e danos (art. 461, § 2º, CPC). [...] Também por ser coercitiva, a priori ela não tem teto, não tem limite, não tem valor pré-limitado. Se fosse punitiva, teria como ocorre com a cláusula penal (art. 412 do Código Civil)”. (DIDIER JUNIOR; BRAGA; OLIVEIRA, 2007, p. 349).

De outro tanto, há doutrinadores que extraem uma eficácia moralizadora das *astreintes*, conferindo um caráter publicístico à multa por considerá-la uma medida coercitiva destinada a resguardar a autoridade das decisões judiciais e, conseqüentemente, a própria dignidade do Poder Judiciário. Nessa seara é o entendimento de Spadoni (2007, p. 174-175), o qual sustenta que:

A imposição da multa diária tem por função, portanto, dar maior eficácia ao processo, possibilitar que a atividade jurisdicional desenvolvida pelo Estado conceda ao cidadão tudo aquilo que ele tem direito de conseguir, além de preservar a autoridade do juiz e o prestígio da Justiça, [...] sendo o direito da parte apenas reflexamente tutelado pela multa cominatória.

Todavia, em que pese esse caráter público aventado, no processo individual, as *astreintes* reverterem em benefício do autor da demanda – a quem somente cabe a iniciativa de executar a quantia resultante da incidência da multa, embora não exista no artigo 461 do CPC, nem em outras regras que versam sobre multa processual, indicação expressa nesse sentido. (TALAMINI, 2003, p. 263). Nesse aspecto, por entenderem que o objetivo primordial da multa é garantir a efetividade da tutela jurisdicional, muitos doutrinadores<sup>15</sup> criticam essa destinação dada às *astreintes*, aduzindo que a titularidade do crédito decorrente da multa e, por conseqüência, a legitimidade para a sua cobrança, deveria ser do Estado.

Não obstante as razões do inconformismo levantado, as *astreintes* visam primordialmente a compelir o devedor a cumprir a obrigação como forma de garantir ao autor a obtenção da tutela específica, e não a punir eventual afronta à dignidade e à autoridade do Poder Judiciário, para o qual o CPC prevê a sanção erigida em seu artigo 14, parágrafo único. (AMARAL, 2010, p. 82-83).

Oportuno expor, ainda, o caráter acessório de que se revestem as *astreintes*, pois estas estarão sempre vinculadas, de forma acessória, a decisões judiciais que impõem ao devedor o cumprimento de determinada obrigação, tida por principal, de forma que eventuais alterações no *status* dessa obrigação provocarão efeitos na decisão que fixa a multa, pois, afinal, o acessório segue o principal. (AMARAL, 2010, p. 79-80).

Também não há que se olvidar que há uma relação de dependência da multa com a possibilidade de cumprimento da obrigação principal. Isso significa, segundo Guerra (1998, p. 192), que há um limite à aplicação da multa, pois, sendo esta uma medida coercitiva destinada a induzir o devedor a cumprir a obrigação, a sua fixação não ocorrerá diante da impossibilidade prática de a execução específica ser realizada. Como bem sintetiza Amaral

---

<sup>15</sup> Na doutrina brasileira, coadunam com esse entendimento, entre outros, Guerra (1998, p. 205-210), Spadoni (2007, p. 195-197) e Marinoni (2001, p. 219).



(2010, p. 81), “as *astreintes* são acessórias da ordem judicial e dependentes da possibilidade de cumprimento da obrigação principal”.<sup>16</sup>

Dessa feição acessória das *astreintes* advém importante discussão acerca do momento a partir do qual poderá ser exigido o crédito resultante da sua incidência, que constitui, aliás, o tema central do presente estudo monográfico, razão pela qual será abordada no último capítulo, bastando, por ora, uma compreensão genérica acerca da acessoriedade até então exposta.

Finalmente, urge-se destacar o caráter patrimonial da multa coercitiva. Para tanto, é preciso frisar, mais uma vez, que o real objetivo das *astreintes* é exercer pressão psicológica no devedor para que este cumpra a obrigação específica judicialmente determinada, de modo a evitar que o seu patrimônio seja atingido. Importa dizer que “seu fim imediato é induzir o devedor a cumprir o comando judicial, sendo a efetivação de ameaça de sanção pecuniária elemento condicional, apenas ocorrendo se a coerção resultar ineficaz”. (WATANABE apud SPADONI, 2007, p. 176).

De acordo com todo o exposto, é possível concluir que as *astreintes* constituem uma importante técnica de tutela que, ao objetivar primordialmente interferir na vontade do devedor no sentido de forçá-lo ao cumprimento de uma obrigação específica constante num comando judicial, acabam conferindo efetividade às decisões do Poder Judiciário. Em razão disso, o instituto em comento é notadamente coercitivo, inevitavelmente acessório e eventualmente patrimonial, não podendo, contudo, ser considerado publicístico, haja vista que o crédito resultante da incidência da multa é revertido ao credor.

#### 4.4 VALOR E PERIODICIDADE DAS *ASTREINTES* E POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO

No que tange ao arbitramento do valor da multa cominatória, é imperioso destacar, de plano, que, por se tratar de medida com completa desvinculação de qualquer finalidade ressarcitória e por não guardar relação direta com o direito material objeto de tutela, o valor das *astreintes* não está vinculado ao valor da obrigação principal, assim como não se submete ao acordo de vontade das partes. (GUERRA, 1998. p. 199-201).

---

<sup>16</sup> Nesse sentir, segue trecho de ementa de julgado proferido pelo TJSC: “A imposição, bem como a exigibilidade da multa pressupõem ser factível o cumprimento da obrigação em sua forma originária. Comprovada a impossibilidade da realização da prestação in natura, mesmo por culpa do devedor, não terá mais cabimento a exigência da multa coercitiva. Sua finalidade não é, na verdade, punir, mas basicamente obter a prestação específica” (doutrina).” (SANTA CATARINA, 2012c).

É tendo em vista, na verdade, o escopo coercitivo da multa que deve ser atribuído o seu montante, o que importa dizer que o juiz deve levar em consideração a possibilidade de o valor concretamente influir no comportamento do demandado, de modo a fazer com que este entenda que é melhor cumprir o comando judicial do que a ele oferecer resistência. (SPADONI, 2007, p. 182).

Para tanto, devem ser levados em conta a “suficiência” e a “compatibilidade” da multa com a obrigação – parâmetros fixados no § 4º do artigo 461 do CPC –, bem como as circunstâncias do caso concreto (a situação econômica do réu, sua capacidade de resistência, vantagens por ele auferidas com o descumprimento, outros valores não patrimoniais eventualmente envolvidos, entre outros fatores), o que pode resultar em *quantum* que supere aquele que se atribui ao bem jurídico visado. (TALAMINI, 2003, p. 248-249).<sup>17</sup>

Denota-se, portanto, que não existe, a princípio, um limite máximo para a multa. Nem mesmo no rito adotado no Juizado Especial as *astreintes* ficam adstritas ao teto pecuniário de 40 salários mínimos, fixado para as causas que tramitam nesse microsistema, conforme determinação do Enunciado nº 144, aprovado no XXVIII Fórum Nacional dos Juizados Especiais.

Acerca dessa determinação, Didier Junior, Braga e Oliveira (2007, p. 350) destacam que ela é justificada pelo próprio caráter coercitivo da multa, haja vista que:

[...] sendo uma técnica de coerção psicológica do devedor, a sua limitação prévia a um determinado teto poderia levar à sua ineficácia como instrumento de efetivação da decisão judicial, na medida em que esse teto não visse a gerar no devedor o temor necessário para levá-lo ao cumprimento forçado. Não bastasse isso, a prévia limitação a um teto tolheria o magistrado dos juizados especiais quanto ao exercício de um poder que é inerente ao seu ofício jurisdicional: o poder geral de efetivação, previsto no art. 461, § 5º, do CPC.

Quanto à definição da periodicidade, apesar de o dispositivo legal que prevê as *astreintes* só se referir à multa diária, este não é o único caráter temporal que esta pode assumir. Nesse aspecto, Marinoni (2001, p. 108) assevera que a multa diária mostra-se adequada nos casos de ilícito continuado, quando o valor pode, inclusive, ser fixado de forma progressiva, ao passo em que, quando se estiver diante de ilícito de eficácia instantânea, o juiz

<sup>17</sup> Acerca dos critérios a serem utilizados pelo magistrado para a fixação das *astreintes*, registram-se as seguintes orientações em acórdãos prolatados pelo TJSC: “A multa cominatória disposta no art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil, pode ser imposta pelo julgador, desde que em valor razoável e compatível com a obrigação, sem representar, de forma alguma, enriquecimento sem causa ao beneficiário.” (SANTA CATARINA, 2012f). E também: “A cominação de multa diária - *astreinte* - tem por escopo compelir a parte obrigada a cumprir determinação judicial e deixar de reincidir na mesma conduta. O valor a ser fixado a título de *astreinte* fica a critério do magistrado, o qual, em que pese a discricionariedade na fixação, deve levar em consideração as peculiaridades do caso concreto, a capacidade econômica das partes e a natureza da obrigação a ser cumprida.” (SANTA CATARINA, 2012g).

pode impor a multa em valor fixo para conferir efetividade à tutela voltada a inibir a prática ou a repetição desse ilícito.

Outrossim, oportuno salientar que o valor e a periodicidade da multa inicialmente estabelecidos podem ser alterados, independente de pedido do autor, conforme variem as circunstâncias concretas, de acordo com regra expressa elencada no § 6º do artigo 461 do CPC, introduzido com a reforma promovida pela Lei nº 10.444/2002. Spadoni (2007, p. 185) ressalta que essa possibilidade de modificação deriva do caráter coercitivo da multa, o qual determina que ela seja sempre adequada à situação fática sob litígio, bem como que ela seja aplicada na medida necessária e suficiente para atingir os seus objetivos.

Há que se esclarecer, ainda, que nem mesmo o trânsito em julgado impede a revisão do valor da multa inicialmente fixado<sup>18</sup>. Segundo Spadoni (2007, p. 186), não há violação à coisa julgada, mas sim, uma adequação da decisão à situação fática atual, o que é possível em razão da aplicação da cláusula *rebus sic standibus* de que se reveste a decisão na parte em que estabelece o valor da multa cominatória. Já Wambier e Talamini (2012, p. 420) entendem que “parece mais adequado compreender a multa, mesmo quando fixada em sentença, como mero instrumento de efetivação dos comandos judiciais, não estando, assim, abrangida pela coisa julgada”.<sup>19</sup>

Por derradeiro, acrescenta-se que o novo valor atribuído à multa judicial em virtude da alteração das circunstâncias concretas terá momento de incidência distinto, conforme houver redução ou majoração do *quantum*: no primeiro caso, o novo valor incidirá a partir dos fatos que ensejaram a mudança, enquanto que no segundo, somente com a comunicação do demandado. (WAMBIER; TALAMINI, 2012, p. 420).

#### 4.5 TIPOS DE OBRIGAÇÕES JUDICIALMENTE IMPOSTAS QUE AUTORIZAM A UTILIZAÇÃO DAS *ASTREINTES*

---

<sup>18</sup> Nesse sentido tem se manifestado o STJ, consoante infere-se da análise do seguinte julgado: “RECURSO ESPECIAL - OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER - ASTREINTES - CABIMENTO - VALOR - EXCESSIVIDADE - ALTERAÇÃO DO VALOR DA MULTA DIÁRIA - VIABILIDADE - AUSÊNCIA DE COISA JULGADA - PRECEDENTES - ENRIQUECIMENTO IMOTIVADO - VEDAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 461, § 6º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. [...] A multa prevista no art. 461 do Código de Processo Civil não faz coisa julgada material e pode ser revista a qualquer tempo, quando se modificar a situação em que foi cominada. Precedentes.” (BRASIL, 2010c).

<sup>19</sup> Parte da mesma fundamentação o raciocínio de Theodoro Júnior: “Não há definitividade, outrossim, na imposição e arbitramento da *astreinte*, mesmo porque não se trata de verba que integra originariamente o crédito da parte, mas de simples instrumento legal de coerção utilizável em apoio à prestação jurisdicional executiva. É por isso que não há de pensar-se em coisa julgada na decisão que a impõe ou que lhe define o valor, ou lhe determina a periodicidade.” (THEODORO JÚNIOR, 2012, v. II, p. 31).

Para se determinar as modalidades de obrigação fixadas judicialmente cuja tutela específica pode ser alcançada com a aplicação da técnica de tutela sob análise - as *astreintes* -, é imprescindível levar em consideração que essa medida coercitiva trata-se, sobretudo, de um instrumento de concretização do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva.

Apresentada essa observação, denota-se da legislação processual que, como regra geral, as *astreintes* aplicam-se às decisões que impõem ao demandado o cumprimento de obrigação de fazer e de não fazer (§§ 4º e 5º do artigo 461 do CPC), bem como de entregar coisa (§3º do artigo 461-A do CPC).<sup>20</sup>

#### 4.5.1 Obrigações de fazer e de não fazer

Antes de se adentrar nos aspectos que envolvem a aplicação da multa coercitiva no tocante às obrigações de fazer e de não fazer, imperioso é a conceituação destas.

Para Diniz (2010, p. 117 e p. 129), a obrigação de fazer “é a que vincula o devedor à prestação de um serviço ou ato positivo, material ou imaterial, seu ou de terceiro, em benefício do credor ou de terceira pessoa”, ao passo em que a obrigação de não fazer traduz-se em “uma abstenção de um ato, por parte do devedor, em benefício do credor ou de terceiro”.

Nas referidas obrigações, a fixação da multa coercitiva cabe tanto na sentença como em decisão interlocutória de antecipação dos efeitos da tutela, não sendo descartada, também, a hipótese de cominação em decisão incidental na fase de cumprimento de sentença, se esta não a houver estipulado, consoante destacado por Theodoro Júnior (2012, v. II, p. 31), que ainda acrescenta que:

É assim que se explica a dupla menção da *astreinte* nos §§ 4º e 5º do art. 461: a) no primeiro deles há a previsão normal da aplicação no ato de impor a realização da prestação devida, ou seja, no deferimento da antecipação de tutela, em caráter provisório, ou na sentença, quando a condenação é proferida em caráter definitivo; b) na segunda hipótese (a do § 5º) a multa se apresenta com uma das medidas de apoio

<sup>20</sup> Em que pese a ausência de previsão legal, há posicionamento doutrinário – frisa-se, minoritário – no sentido de que as *astreintes* são aplicáveis também para a tutela das obrigações de pagar quantia, como forma de prestar maior efetividade à decisão condenatória - Luiz Guilherme Marinoni e Carlos Alberto Álvaro de Oliveira filiam-se a esse entendimento. Contudo, a ideia de aplicação das *astreintes* para tais hipóteses deve servir, na verdade, como ótima sugestão ao legislador reformista, e não aos juízes. (AMARAL, 2010, p. 126). Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ resta consolidada no sentido de vedar a aplicação das *astreintes* para a situação em comento: “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS CAUSADOS A IMÓVEL VIZINHO. OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA. ASTREINTES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚM 211/STJ. [...] É firme o posicionamento do STJ no sentido de que, a multa diária é ‘meio executivo de coação, não aplicável a obrigações de pagar quantia certa, que atua sobre a vontade do demandado a fim de compeli-lo a satisfazer, ele próprio, a obrigação decorrente da decisão judicial.’ (REsp n. 784.188/RS, relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 14.11.2005).” (BRASIL, 2013a).

que o juiz pode tomar em qualquer tempo para tornar efetiva a condenação já proferida, e não necessariamente na própria sentença.

No que tange ao objeto das obrigações de fazer, é preciso que se estabeleça a noção de fungibilidade para a adequada compreensão acerca das hipóteses de incidência das *astreintes*. De acordo com Gomes (apud AMARAL, 2010, p. 114), será considerado um serviço fungível aquele que puder ser prestado por pessoa distinta do devedor, enquanto que, em sendo infungível, a execução por terceiro será impossível ou não interessará ao credor, haja vista que a contratação se deu em razão das características pessoais do devedor. Já as obrigações de não fazer são por natureza infungíveis, haja vista que não há como alguém deixar de fazer algo por outrem. (AMARAL, 2010, p. 114).

Convém destacar que o Código Processual Civil vigente, ao contrário do diploma de 1939, não fez qualquer menção à infungibilidade da prestação de fazer ao admitir a fixação da multa, motivo pelo qual predomina o entendimento de que as *astreintes* podem ser utilizadas como meio de coerção tanto para obrigações de fazer fungíveis como para infungíveis. (GUERRA, 1998, p. 180).

Mas é com relação à tutela de direitos que dependem do cumprimento de uma obrigação de fazer infungível ou de uma obrigação de não fazer que a multa coercitiva apresenta-se como um meio processual de excelência no intuito de pressionar o devedor a cumprir a decisão judicial. Isso porque tais direitos não contemplam a utilização do meio executivo da sub-rogação<sup>21</sup> como forma de se efetivar a tutela jurisdicional, satisfazendo um direito subjetivo. (MARINONI, 2001, p. 71-72).

Contudo, Fux (apud AMARAL, 2010, p. 115-116) assevera que nas obrigações de fazer com prestação infungível apenas em princípio o resultado não pode ser obtido pela realização do serviço por terceiro em virtude da contratação *intuitu personae*, pois a infungibilidade é estabelecida em favor do credor, de modo que este pode substituir o devedor se assim o desejar.

Assim sendo, ao credor caberá sempre a verificação da possibilidade de sub-rogação de obrigação infungível, já que a ele é que tal característica aproveita. Haverá situações em que referido meio executivo não será possível e outros em que será viável a sua aplicação, mesmo diante da infungibilidade. (AMARAL, 2010, p. 117).

---

<sup>21</sup> Oportuno trazer a conceituação de sub-rogação, na visão de Didier Júnior, Braga e Oliveira (2007, p. 336): “conjunto de medidas com que o Estado invade o patrimônio do obrigado e dele extrai o bem ou bens necessários à satisfação do direito do credor, independentemente da vontade daquele ou mesmo contrariamente a ela”.

Entretanto, em optando o credor pela obtenção da tutela específica a ser cumprida pelo próprio réu, ainda cabe advertir que a técnica mandamental fundada no emprego da ordem atrelada à multa não deve ser utilizada de forma irrestrita. Nesse aspecto, relevante é a lição de Marinoni (2001, p. 72-73):

[...] se não é possível negar o seu uso [o uso da técnica mandamental da ordem atrelada à multa] diante das obrigações infungíveis, notadamente daquelas que são fundamentais para a tutela de um conteúdo de direito não-patrimonial, há que se ter cautela quando da sua utilização em relação a obrigações de conteúdo artístico, ou a obrigações que exijam do devedor algo que não é só pessoal, mas que também não é passível de controle por ele próprio, como a inspiração para cantar ou pintar um quadro.

Não obstante os argumentos acima delineados, Theodoro Júnior (2012, v. II, p. 32) apresenta entendimento completamente dissonante ao aduzir que, para as obrigações personalíssimas ou infungíveis, a sanção legalmente estabelecida (artigo 287 do CPC) para o caso de descumprimento é a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, de modo que não cabe a imposição de multa como forma de coação para a realização da prestação específica, medida coercitiva esta que ficaria, então, restrita aos casos de obrigações fungíveis.

Todavia, prevalece a interpretação no sentido de que “embora a multa assuma especial relevância na tutela de deveres infungíveis, é cabível também sua cominação para o cumprimento de deveres de fazer fungíveis”, conforme enfatiza Talamini (2003, p. 244).

Em contrapartida, Santos (apud GUERRA, 1998, p. 181) sustenta que “quando a obrigação de fazer for fungível, comportar execução *in natura*, em princípio, não se submete o devedor à coerção por multa, competindo ao credor pedir a realização do fato por terceiro, ou optar pelas perdas e danos”.

Em que se pese a posição sustentada por Santos, o posicionamento doutrinário majoritário é no sentido de permitir a aplicação das *astreintes* para ambas as modalidades de obrigação de fazer. Até porque “não há qualquer fundamento para se afirmar que a previsão de meios típicos de execução por sub-rogação implica a exclusão da execução indireta”, consoante destaca Marinoni (2001, p. 74).

Ademais, é preciso ressaltar que nem sempre as medidas sub-rogatórias mostram-se eficazes e preferíveis em relação às coercitivas. Aquelas não raras vezes são marcadas pela demora – não há que olvidar que a nomeação de um terceiro para prestar o serviço que deveria ser feito pelo réu retarda o andamento processual – e por complicações – como é o caso da obrigação de o autor adiantar as custas ao terceiro –, obstáculos estes que poderiam ser afastados com a cominação das *astreintes*. (MARINONI, 2001, p. 74-75).

Ante todo o exposto, e porque o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva não se restringe a assegurar tão somente a possibilidade abstrata da prestação jurisdicional, mas comporta também a utilidade e a qualidade da tutela prestada, deve ser assegurada a aplicação das *astreintes* ao fazer fungível, notadamente diante de situações em que estas se traduzam no meio executivo mais efetivo para satisfazer o direito do credor. (GUERRA, 1998, p. 183).

#### 4.5.2 Obrigações de entrega de coisa

Vale salientar que as *astreintes*, inicialmente, tinham aplicação restrita às decisões que determinavam ao demandado o cumprimento de obrigação de fazer e de não fazer, com exceção dos Juizados Especiais, nos quais já havia previsão expressa (artigo 52, V, da Lei 9.099/1995) de utilização da medida coercitiva em comento também para os casos de obrigação de entregar. A única extensão da aplicação do mencionado dispositivo legal era verificada nos Juizados Especiais Federais, por força de determinação na lei que os instituiu no sentido de que as normas elencadas na Lei nº 9.099/1995 seriam aplicadas subsidiariamente. (AMARAL, 2010, p. 102-104).

Com a reforma do Código de Processo Civil introduzida pela Lei nº 10.444/2002, verificou-se uma importante alteração na sistemática da multa coercitiva, ampliando-se as possibilidades de fixação desta, haja vista a inserção das obrigações de entrega de coisa dentre aquelas passíveis de serem tuteladas com o uso da coerção indireta. Para tanto, houve o acréscimo ao CPC do artigo 461-A, bem como a alteração dos artigos 287 (inclusão de previsão expressa de pedido de cominação de pena pecuniária também para obrigação de entregar coisa) e 621 (permitiu a aplicação de multa em execução de obrigação de entrega de coisa). A mencionada lei deixou claro que a multa é cabível tanto para obrigações de entrega de coisa certa como incerta ou “determinada pelo gênero e quantidade”, conforme se depreende da análise do § 1º do artigo 461-A. (AMARAL, 2010, p. 102-104).

Por fim, considerando o disposto no § 3º do artigo 461-A, que estende às prestações de entrega de coisa as regras dispostas nos §§ 1º ao 6º do artigo 461, tem-se que as *astreintes* poderão ser aplicadas, nessas obrigações, em sede de antecipação de tutela, na sentença definitiva ou em decisão incidental da fase de cumprimento de sentença, além de serem considerados os demais regramentos atinentes às obrigações de fazer e de não fazer.

À vista de todas as considerações apresentadas com relação às *astreintes*, conclui-se que estas, advindas do direito francês, tem a finalidade de incentivar o cumprimento de

decisão judicial que estabelece uma obrigação específica, o que ocorre mediante o exercício de pressão psicológica sobre a vontade do devedor. Sendo assim, o instituto sob análise, já que prima pela eficácia e pelo pronto cumprimento dos comandos judiciais, prestigia, conjuntamente com a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva.

Ademais, verificou-se que a multa em comento passou por um longo processo evolutivo até que a sua sistemática legislativa fosse instituída, essencialmente, nos artigos 461 e 461-A do CPC, que contemplam obrigações de fazer, de não fazer e de entregar coisa. No que tange ao seu valor, restou demonstrado que ele não tem valor máximo vinculado à obrigação principal, mas que deve quanto a esta guardar relação de suficiência e de compatibilidade, podendo ser alterado a qualquer tempo, assim como a periodicidade, bastando, para tanto, que haja a necessidade de adequação a uma nova situação fática.

Por fim, acrescenta-se que, se antes a multa tinha um caráter compensatório, hoje ela assume feição nitidamente coercitiva, bem como acessória, podendo, eventualmente, adquirir um caráter patrimonial. E é da acessoriedade das *astreintes* que advém a discussão relativa ao momento processual a partir do qual pode ser instaurado procedimento que vise à cobrança do crédito resultante da sua incidência, assunto que é o cerne do presente estudo e que passa a ser abordado no capítulo que segue.



## **5 MOMENTO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO RESULTANTE DA INCIDÊNCIA DAS *ASTREINTES* FIXADAS EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO (ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL)**

Como forma de finalizar a persecução dos objetivos gerais e específicos traçados inicialmente, nesta última parte do trabalho será alvo de abordagem o tema de fundo da investigação. Partir-se-á com o estudo dos efeitos que as decisões finais de mérito, os recursos interpostos pelas partes e as decisões revogatórias provocam na incidência e na exigibilidade da multa coercitiva, seguindo-se com a explanação da forma como o crédito resultante da incidência das *astreintes* deve ser objeto de cobrança para, ao final, se analisar, em termos doutrinário e jurisprudencial, qual o momento da exigibilidade do mencionado crédito.

### **5.1 EFEITOS DAS DECISÕES FINAIS DE MÉRITO, DOS RECURSOS E DAS DECISÕES REVOGATÓRIAS NA INCIDÊNCIA E NA EXIGIBILIDADE DAS *ASTREINTES***

Neste tópico, serão enfrentados, objetivamente, os problemas que surgem quando as decisões antecipatórias de tutela que fixam as *astreintes* são impugnadas pelos recursos postos à disposição das partes, afetadas por juízos revogatórios ou por decisões finais de mérito, sejam estas de procedência ou improcedência da demanda.

#### **5.1.1 A decisão final de mérito e sua implicação na exigibilidade do crédito resultante da incidência das *astreintes***

A admissão da cobrança do crédito resultante da incidência das *astreintes* quando a decisão final de mérito reputa improcedentes os pedidos autorais é questão de relevante controvérsia doutrinária.

Spadoni, por entender que a multa não recebe nenhuma influência da relação jurídica de direito material, já que serve para combater a violação da ordem judicial, defende a exigibilidade das *astreintes* fixadas antecipadamente em favor do autor independentemente do resultado definitivo da demanda, de modo que nenhuma implicação terá a decisão final de mérito na cobrança da multa. (SPADONI, 2007, p. 192).

Esse posicionamento – notadamente minoritário, conforme admitido pelo próprio doutrinador em comentário –, é rechaçado por Talamini, para quem a definição de que o autor não tinha direito à tutela importa a extinção do crédito derivado da multa que eventualmente incidu (TALAMINI, 2003, p. 259). No entendimento deste jurista:

A legitimidade da autoridade jurisdicional ampara-se precisamente na sua finalidade de tutelar quem tem razão. A tese ora criticada, se aplicada, longe de resguardar a autoridade jurisdicional, apenas contribuiria para enfraquecê-la. [...] Tanto mais grave, quando se considera que o crédito da multa não redundava em benefício do Estado, mas do autor – o qual, na hipótese em exame, *não tem o direito que afirmara como seu*. (TALAMINI, 2003, p. 259-260, grifo do autor).

Orienta-se no mesmo sentido de Talamini a argumentação de Marinoni (2001, p. 110), já que este sustenta que “dentro do sistema brasileiro o valor da multa reverte em benefício do autor, razão pela qual a prevalecer a tese de que o réu deve pagar a multa ainda quando tem razão, chegar-se-ia à solução de que o processo pode prejudicar o réu que tem razão para beneficiar o autor que não a tem”.

Acerca do assunto, Amaral (2010, p. 197) invoca a acessoriedade da multa para também defender que a decisão de mérito influi substancialmente na exigibilidade das *astreintes*, ao dispor que a cominação da multa está intimamente ligada à decisão que se busca cumprir, de modo que “examinada a relação jurídica na sentença e concluindo-se por sua inexistência, falece a decisão antecipatória e, assim também, a multa que lhe é acessória”.

Nos mesmos termos, tem-se acórdão prolatado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. MULTA COMINATÓRIA. CPC, ART. 461, §§ 3º E 4º. NÃO CUMPRIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA SUPERVENIENTE. INEXIGIBILIDADE DA MULTA FIXADA EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. I - 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, mas, sobrevindo a improcedência, transitada em julgado, a tutela antecipada perde eficácia, cancelando-se para todos os efeitos, inclusive quanto a multa aplicada (*astreinte*). II - O instituto da antecipação da tutela implica risco para autor e réu, indo à conta e risco de ambos as consequências do cumprimento ou do descumprimento, subordinado à procedência do pedido no julgamento definitivo, que se consolida ao trânsito em julgado. (BRASIL, 2011).

Ainda cumpre salientar que a busca pela efetividade do processo não se confunde com o cumprimento irrestrito de ordens judiciais, quando estas estão eivadas de ilegalidade e injustiça, razão pela qual não faz sentido obrigar o réu ao cumprimento de decisão lastreada por cognição sumária posteriormente não reconhecida pelo Poder Judiciário em sede de

prolação de sentença, sob pena de desvirtuamento da finalidade do processo. (AMARAL, 2010, p. 201).

Nesse aspecto, destaca-se a advertência de Dinamarco (2003, p. 365, grifo nosso) “de que o processo precisa ser apto a dar a quem tem um direito, na medida do que for praticamente possível, tudo aquilo a que tem direito e *precisamente aquilo a que tem direito*”.

É por razões de justiça e de busca pela real efetividade do processo – e não apenas em decorrência do efeito revogatório de sentença de improcedência com relação à decisão antecipatória acrescida de multa –, portanto, que se reputa como suprimido o crédito resultante da incidência das *astreintes* quando prolatada decisão final de mérito de improcedência dos pedidos autorais.

Por derradeiro, interessante ressaltar a possibilidade de ser prolatada sentença favorável ao autor, não obstante a multa fixada em decisão interlocutória tenha sido suprimida em virtude de provimento de agravo de instrumento interposto pelo réu. Nesse caso, não se podendo revigorar a multa, já que foi definitivamente extinta, não caberá cobrança desta, nada impedindo, contudo, nova fixação das *astreintes* na própria decisão final. (AMARAL, 2010, p. 204-205).

### **5.1.2 Os efeitos dos recursos sobre as *astreintes*: Agravo de Instrumento, Apelação e Embargos de Declaração**

Considerando que importa, no presente estudo monográfico, a análise das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela no processo de conhecimento, é preciso que se esclareça, preliminarmente, que a decisão que antecipa a tutela jurisdicional é, na maior parte dos casos, uma decisão interlocutória – pode acontecer de a antecipação da tutela justificar-se apenas quando da prolação da sentença.

Em sendo assim, o recurso cabível é o de agravo, na modalidade de instrumento, independente de a decisão negar ou deferir o pedido, pois, “considerando que o agravo *retido* somente é julgado com a apelação, é *tardio* o contraste da decisão que antecipou a tutela, suplantada, àquela altura, pela sentença, e, por isso, o agravante carece de interesse recursal”. (BUENO, 2011, v. 4, p. 65, grifo do autor).<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Também assim manifesta-se o TJSC, cujo entendimento não destoia daquele sustentado pelo STJ: “PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE VISA REFORMAR A DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO RETIDO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO QUE DENEGOU O PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. MANIFESTA INADEQUAÇÃO DAQUELA VIA RECURSAL. SE A NATUREZA DO PLEITO ANTECIPATÓRIO PRESSUPÕE SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA, É

No que tange aos efeitos do agravo de instrumento, relevante são as lições de Marinoni e Mitidiero, segundo os quais:

O agravo não tem, em regra, efeito suspensivo. Pode o relator, contudo, suspender liminarmente a decisão recorrida, atribuindo efeito suspensivo ao recurso até ulterior julgamento (art. 527, III, CPC). Os requisitos para concessão de efeito suspensivo são aqueles mencionados no art. 558, CPC. A outorga de efeito suspensivo é medida adequada quando se pretende simplesmente suspender os efeitos da decisão recorrida. O relator não pode agregar efeito suspensivo ao agravo de ofício, sendo imprescindível o requerimento da parte (art. 558, CPC). Deferido o efeito suspensivo, deve o relator comunicar ao juiz da causa a sua decisão. (MARINONI; MITIDIERO, 2011, p. 560).

Cumpra observar que o efeito suspensivo referido, nas palavras de Bueno (2011, v. 5, p. 204), “tem o condão de sustar, total ou parcialmente, os efeitos da decisão agravada, não deixando que ela os produza até o julgamento do agravo de instrumento”.

Assim, com a interposição de agravo de instrumento contra decisão antecipatória da tutela recebido apenas no efeito devolutivo, são mantidos os efeitos da tutela antecipada e, por conseguinte, permanece a incidência das *astreintes*. Já se concedido o efeito suspensivo pelo relator, sustam-se os efeitos da decisão objeto de recurso, dentre os quais está o da exigibilidade de seu cumprimento, de modo que suspensa será também a exigência da multa cominatória, haja vista que não faz sentido a aplicação de uma medida coercitiva para forçar o cumprimento de uma obrigação momentaneamente inexigível – mesmo porque, em virtude do caráter acessório das *astreintes*, estas seguem o destino da decisão judicial a que estão vinculadas. (AMARAL, 2010, p. 206-207).

Uma situação que pode vir a ocorrer e gerar questionamentos no tocante ao período de incidência das *astreintes* é quando a obrigação principal declarada na decisão que antecipa os efeitos da tutela é descumprida e, por consequência, verifica-se a incidência da multa até que, interposto agravo de instrumento, este é recebido no efeito suspensivo, mas, quando do seu julgamento, não é provido.

---

CONTRADITÓRIA A CONDUTA DE QUEM RECORRE DE FORMA RETIDA CONTRA O DESPACHO QUE DENEGA AQUELA PRETENSÃO. O agravo retido (art. 522 do CPC) não se compraz à veiculação de insurgência formulada contra a decisão interlocutória que indeferiu a antecipação de tutela - sendo cabível, nesta hipótese, tão-somente o agravo na forma de instrumento -, porquanto a natureza do provimento de urgência exige imediatidade, não se admitindo, logo, seja postergada a rediscussão do comando interlocutório somente ao ensejo de eventual recurso de apelação, quando há muito já se perdeu o interesse na tutela de urgência. ‘PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. RECURSO TIRADO CONTRA DECISÃO EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROCESSAMENTO. NECESSIDADE.1. Em se tratando de decisões liminares ou antecipatórias da tutela, o agravo contra elas interposto deve ser, obrigatoriamente, de instrumento. Dada a urgência dessas medidas e os sensíveis efeitos produzidos na esfera de direitos e interesses das partes, não haveria interesse em se aguardar o julgamento da apelação. 2. Recurso ordinário provido.’ (STJ, RMS 31445/Al, Rel. Min. Nancy Andrighi). [...] AGRAVO CONHECIDO E IMPROVIDO.” (SANTA CATARINA, 2012a).

Segundo Amaral, mesmo com o desprovimento do recurso supramencionado, as *astreintes* não incidirão durante o período em que a decisão judicial esteve suspensa, o que se explica pela própria natureza jurídica da multa de medida coercitiva e não penalizante, bem como pelo fato de que o comportamento do réu estava chancelado por uma ordem judicial. Contudo, destaca o autor em comentário que a decisão judicial produziu efeitos enquanto não foi suspensa, de modo que deve ser mantido o crédito resultante da incidência das *astreintes* no período compreendido entre o descumprimento da ordem e a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento. (AMARAL, 2010, p. 208).

No que tange aos efeitos advindos de eventual julgamento recursal favoravelmente ao réu, Nery Júnior salienta que:

Como o agravo é recebido, em regra, apenas no efeito devolutivo (art. 497, CPC), a decisão agravada é desde logo eficaz e o procedimento não se interrompe com a interposição do recurso. Os atos processuais que são praticados depois da interposição do agravo ficam sujeitos à condição resolutiva, isto é, dependem do desprovimento do recurso. Caso seja provido, todos esses atos tornam-se ineficazes. (NERY JÚNIOR, 2000, p. 373).

É por essa razão que Amaral (2010, p. 211) conclui que “provido o agravo de instrumento para reformar ou cassar a decisão que fixou *astreinte*, não assiste ao autor direito de executar o crédito resultante da sua eventual incidência”.

Analisados os efeitos advindos do recebimento e do julgamento do agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que fixa as *astreintes* em antecipação da tutela, impende, agora, o exame das implicações que decorrem da interposição de recurso de apelação, seja este manejado pelo autor contra sentença de improcedência ou pelo réu contra sentença de procedência dos pedidos autorais.

Inicialmente, relevante mencionar que a apelação, como todo recurso, possui o efeito devolutivo, que consiste na devolução ao Judiciário da matéria impugnada para que se proceda ao seu reexame. E, como regra geral, a apelação tem efeito suspensivo (artigo 520, *caput*, do CPC) – diferentemente do agravo de instrumento, para o qual esse efeito constitui exceção –, de modo a prolongar no tempo a situação de ineficácia em que já se encontrava a sentença até o julgamento do recurso em questão, salvo nos casos expressamente previstos nos incisos do artigo 520 do CPC e em outras leis esparsas. (WAMBIER; TALAMINI, 2010, p. 643).

Antes de se prosseguir na análise proposta, é sobremaneira importante, ainda, a apreciação dos efeitos da sentença de mérito com relação às decisões que antecipam os efeitos da tutela. Consoante entendimento de Carneiro (2005, p. 127, grifo do autor):

No caso de *sentença de procedência*, a “satisfação” já efetivada pela AT [antecipação da tutela] incorpora-se à eficácia de declaração (com capacidade de gerar coisa

julgada material) contida na sentença; assim, a “provisoriidade” é sucedida pela “definitividade” [...] No caso de *sentença de improcedência*, terá desaparecido “juízo de verossimilhança”, e, destarte, a AT considerar-se-á automaticamente revogada, devendo as coisas retornarem ao estado anterior.<sup>23</sup>

Importa dizer que a sentença de improcedência implica a revogação da decisão que fixou a multa coercitiva em sede de antecipação de tutela, de forma que “mesmo que venha a apelação a ser recebida em seu efeito suspensivo, ela não terá o condão de revigorar os efeitos da tutela revogada e, portanto, terá sido definitivamente suprimido o crédito resultante da incidência das *astreintes* fixadas em juízo antecipatório”. (AMARAL, 2010, p. 212-213).

Ressalta-se, contudo, a possibilidade de obtenção da antecipação da tutela recursal pelo autor/ apelante, desde que este a requeira e demonstre a configuração dos requisitos do artigo 273 do CPC, pois “a circunstância de estar o processo na sua fase recursal não é empecilho a tal pretensão, eis que [...] antecipar a tutela não constitui antecipação de uma *sentença*, mas um adiantamento dos *atos executivos* da tutela definitiva”. (ZAVASCKI, 2008, p. 145, grifo do autor).

No caso de provimento do apelo do autor, duas situações podem ser verificadas: se não concedida a antecipação da tutela recursal, não houve qualquer período de incidência das *astreintes*; se concedida a tutela em comento, então verificar-se-á a incidência da multa a partir da sua fixação pelo relator. Já em havendo julgamento definitivo do recurso desfavoravelmente ao autor, com ou sem antecipação da tutela recursal, considerar-se-á extinto o crédito relativo à eventual incidência das *astreintes*, pois a decisão final ao réu conferiu razão. (AMARAL, 2010, p. 213).

Feitas as considerações atinentes à interposição de apelação pelo autor contra sentença de improcedência de seus pedidos em ação na qual foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela acrescida das *astreintes*, oportuno analisar-se a situação inversa: os efeitos advindos de apelo do réu contra sentença de procedência que confirmou os efeitos da tutela antecipada para cujo cumprimento fixou-se a multa coercitiva.

Consoante mencionado anteriormente, via de regra a apelação é recebida em ambos os efeitos, salvo nas situações elencadas no artigo 520 do CPC, quando o recurso será desprovido de efeito suspensivo. Dentre as previsões legais do referido artigo se encontra a apelação interposta contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela (inciso

---

<sup>23</sup> Em contrapartida, Bueno sustenta que na prolação de sentença com rejeição total do pedido em detrimento do autor anteriormente beneficiado com a tutela antecipada, em caso de interposição de apelação, o efeito suspensivo com que está será recebida “tem a aptidão de *impedir* que a sentença passe a ter efeitos imediatos, e nessa medida, a ‘não confirmação’ da tutela antecipada é também ineficaz. Sua revogação, embora tenha ocorrido, não pode produzir efeitos imediatos no mundo jurídico; uma vez mais, tudo se passa no plano da *eficácia* das decisões jurisdicionais e não no plano da *validade*”. (BUENO, 2011, v. 4, p. 73-74, grifo do autor).

VII). Nesse aspecto, Vaz (2002, p. 205, grifo do autor) salienta que o entendimento deve ser no sentido de que “a apelação de sentença que confirma a antecipação da tutela, bem assim aquela que defere a medida (de procedência, portanto), serão recebidas no efeito meramente devolutivo, vale dizer, não impedirão no alcance do provimento antecipatório, a efetivação imediata”.<sup>24</sup>

Porém, mesmo nas hipóteses previstas para que a apelação tenha efeito apenas devolutivo, o relator poderá determinar a suspensão do cumprimento da sentença, com fundamento no artigo 558, parágrafo único, do CPC. Para tanto, deverá o apelante formular requerimento nesse sentido, demonstrar a ocorrência de risco de “lesão grave e de difícil reparação”, bem como apresentar relevante fundamentação, que não permita aguardar o normal julgamento do recurso. (THEODORO JÚNIOR, 2012, v. I, p. 623).

Ante o exposto, interposta apelação pelo réu, esta não suspenderá, em regra, a incidência das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela e confirmada por sentença, ou fixada antecipadamente na própria sentença, salvo se concedido efeito suspensivo ao recurso de forma excepcional. (AMARAL, 2010, p. 215).

Resta analisar, ainda, os efeitos que decorrem do julgamento do recurso de apelação. Caso o réu obtenha a concessão de efeito suspensivo, mas seja improvida a sua apelação, a multa terá incidido até o deferimento do referido efeito, quando será suspensa e somente com a intimação do réu do não acolhimento do seu recurso é que voltará a incidir. Já se provido o apelo do pólo passivo, extinto será o crédito resultante da incidência das *astreintes*, a não ser que a parte autora obtenha a reversão do julgamento por meio da interposição do competente recurso (Embargos Infringentes ou recursos direcionados aos Tribunais Superiores). (AMARAL, 2010, p. 215).

Com relação aos embargos de declaração, primeiramente, convém destacar que tal espécie recursal visa a esclarecer, complementar e aperfeiçoar a prestação da tutela jurisdicional, sem, contudo, revisar ou mesmo anular decisões judiciais. (MARINONI; ARENHART, 2011, p. 542).

---

<sup>24</sup> Nesse sentido é o entendimento do STJ, consubstanciado na ementa a seguir: “PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DETUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.” (BRASIL, 2010a). E também no seguinte trecho de ementa: “A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que ‘a apelação interposta contra sentença que defere a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.’ (REsp 1001046/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 06/10/2008).” (BRASIL, 2010b).

É cabível a oposição de embargos declaratórios, de acordo com o artigo 535 do CPC, quando “houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição” ou “for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal”. (BRASIL, 1973). Contudo, em que pese a redação do transcrito dispositivo legal mencionar tão somente “sentenças” e “acórdãos”, resta consolidado o entendimento no sentido de que podem ser opostos embargos de declaração também contra decisões interlocutórias, bem como no de que interrompem o prazo para interposição de outros recursos por qualquer das partes (artigo 538 do CPC).<sup>25</sup>

No que tange aos efeitos advindos da oposição dos embargos de declaração, Amaral (2010, p. 218-219) preleciona que serão recebidos a princípio no duplo efeito, mas com a advertência de que “somente suspenderão a eficácia da decisão embargada se estiverem a interromper o prazo de interposição de recurso que tenha, de regra, efeito suspensivo contra aquela decisão”.

Assim, sendo as *astreintes* fixadas em sede de tutela antecipada por meio de decisão interlocutória, como o recurso cabível contra estas (agravo de instrumento) é de regra desprovido de efeito suspensivo, conforme já mencionado, os embargos declaratórios eventualmente opostos não terão o condão de suspender a eficácia da decisão em comento. Já se houver oposição de embargos contra sentença que confirma ou defere a antecipação da tutela acrescida da multa, o mesmo raciocínio deve se feito, haja vista que o recurso adequado (apelação) também não será dotado de efeito suspensivo, por força do artigo 520, VII, do CPC. (AMARAL, 2010, p. 219).

Estabelecidas essas ponderações, uma última observação deve ser feita e refere-se à oposição de embargos com alegação de omissão, obscuridade ou contradição que impeça o réu de discernir de forma precisa o objeto da obrigação a ser cumprida. Nesse caso, não haverá a incidência das *astreintes* no período compreendido entre a prolação da decisão embargada e o julgamento do próprio recurso em questão, até porque se trata de defeito do ato judicial, razão pela qual deve ser reaberto o prazo para cumprimento da determinação pelo réu. (AMARAL, 2010, p. 220).

---

<sup>25</sup> “PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. 1. É pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que os embargos de declaração podem ser opostos contra qualquer decisão judicial, interrompendo o prazo para interposição de outros recursos, salvo se não conhecidos em virtude de intempestividade (q. v., verbi gratia: REsp 768.526/RJ, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 11.04.2007; REsp 716.690/SP, 4ª Turma, Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 29.05.2006; REsp 788.597/MG, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 22.05.2006; REsp 762.384/SP, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 19.12.2005; REsp 653.438/MG, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 07.11.2005). 2. Recurso especial a que se dá provimento.” (BRASIL, 2008).



### 5.1.3 A revogação das decisões interlocutórias que fixam as *astreintes*

Neste tópico, antes de mais nada, é preciso que faça uma diferenciação. Há a possibilidade de revogação tão somente das *astreintes*, assim como da decisão que declara uma obrigação do réu à qual a multa está atrelada, sendo certo que em ambos os casos haverá alteração na incidência e na exigibilidade da multa em estudo.

Na primeira situação, a decisão de cunho revogatório pode apresentar motivação pautada na inaptidão da multa para pressionar o réu ao cumprimento da obrigação ou na impossibilidade de se alcançar a tutela específica almejada com a imposição das *astreintes*. (SPADONI, 2007, p. 188).

Contudo, interessa a análise do segundo caso, qual seja, a revogação da decisão que impõe o cumprimento de uma obrigação ao réu e fixa, para tanto, a multa coercitiva – seja por força de juízo de retratação em agravo de instrumento, de pedido de reconsideração da parte ou *ex officio* em virtude de alteração fática. Nesse aspecto, o efeito da revogação equipara-se àquele verificado com o provimento de agravo de instrumento interposto pelo réu, de forma que ocorre a supressão de eventual crédito oriundo da incidência da multa. (AMARAL, 2010, p. 216-217).<sup>26</sup>

À vista de todo o exposto, conclui-se que os efeitos dos meios de impugnação recursal, bem como das decisões finais de mérito e daquelas de cunho revogatório, sobre as *astreintes* constituem, na verdade, reflexos dos efeitos gerados sobre a exigibilidade da conduta imposta ao réu pelo comando judicial ao qual está a multa atrelada. É por essa razão que, suspendendo-se a exigibilidade da obrigação, suspende-se a incidência das *astreintes*, e reputando-se não exigível a obrigação, extingue-se o crédito resultante de eventual incidência da multa.

## 5.2 FORMA DE EXECUÇÃO DAS *ASTREINTES*

No que tange à espécie de execução a ser adotada para a cobrança do crédito relativo à incidência das *astreintes*, não há divergência, afirmando tanto a doutrina quanto a

<sup>26</sup> Por oportuno, traz-se à tona o seguinte julgado do TJSC: “EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA COM ARBITRAMENTO DE *ASTREINTES*. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. CONSTATAÇÃO DE SENTENÇA QUE REVOGOU A DECISÃO INTERLOCUTÓRIA UTILIZADA COMO TÍTULO JUDICIAL. MULTA COMINATÓRIA. VINCULAÇÃO AO DIREITO MATERIAL POSTULADO. INSUBSISTÊNCIA EM FACE DE REVOGAÇÃO DO COMANDO JURISDICIONAL QUE A ESTIPULOU. REVERSIBILIDADE DA MEDIDA. INSTRUMENTO PROCESSUAL. RECURSO NÃO PROVIDO. A multa cominatória, como meio para a efetividade do direito material, nunca poderá sobrepor-se ao próprio direito que justificou a sua fixação. Isso porque ela não é um fim em si mesma, mas, como frisado, apenas um meio para tornar efetiva uma determinada tutela jurisdicional.” (SANTA CATARINA, 2010).

jurisprudência que, por se tratar de condenação de natureza pecuniária, é caso de execução por quantia certa, fundada em título judicial, de modo que deve ser seguido o rito previsto nos artigos 475-J e seguintes do Código de Processo Civil.

Nesse ponto, Talamini (2003, p. 261-262) ainda acrescenta:

A eficácia executiva *lato sensu* e mandamental dos provimentos *ex art. 461* não abrange o crédito advindo da multa. O § 5º do art. 461 previu que só para a “tutela específica” ou para a “obtenção do resultado prático equivalente” o juiz poderia lançar mão de medidas atípicas no próprio processo de conhecimento – não estendendo o emprego dessas medidas atípicas à execução da multa. Mesmo a multa incidente pelo descumprimento de decisão antecipadora de tutela terá seu recebimento coativo submetido à disciplina do Livro II do Código. Diferentemente do que ocorre com a “tutela específica” ou com a ‘obtenção do resultado prático equivalente’ quando antecipados, não há o requisito da urgência para justificar tratamento especial para o crédito derivado da multa.

Com relação à fixação das *astreintes* em decisões de antecipação da tutela, em que pese estas não estarem inseridas no rol de títulos executivos judiciais elencado no artigo 475-N do CPC, Nery Júnior e Nery (apud AMARAL, 2010, p. 246) afirmam, em conformidade com a doutrina predominante, que:

Há um título executivo judicial que não se insere no rol do CPC 475-N, mas que pode dar ensejo à execução provisória (CPC 475-O). É a denominada decisão ou sentença liminar extraída dos processos em que se permite a antecipação da tutela jurisdicional, dos processos cautelares, ou das ações constitucionais.<sup>27</sup>

Nesse aspecto, Assis (2013, p. 176-177) assevera que “o termo ‘sentença’, empregado no art. 475-N, I, se mostra passível de exegese compreensiva”, pois “evidencia-se que decisões interlocutórias, principalmente sob a forma de liminares, franqueiam acesso à execução forçada”. O mesmo autor acrescenta, quando da interpretação do referido inciso, que prevalece a eficácia condenatória do ato decisório em relação à sua tipificação legal.

É por tais razões que Amaral (2010, p. 247) conclui que, “classificando as decisões interlocutórias [...] como título executivo ou não, o certo é que elas autorizam a execução forçada, sem que haja violação ao princípio da *nulla executio sine titulo*”.

### **5.2.1 Requisitos da obrigação para a execução por quantia certa: certeza, liquidez e exigibilidade**

<sup>27</sup> Nesse sentido, manifesta-se o STJ: “Considerando-se que a ‘(...) função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação de fazer ou de não fazer, incidindo a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância’ (REsp nº 699.495/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 05.09.05), é possível sua execução de imediato, sem que tal se configure infringência ao artigo 475-N, do então vigente Código de Processo Civil. ‘Há um título executivo judicial que não se insere no rol do CPC 475-N mas que pode dar ensejo à execução provisória (CPC 475-O). É a denominada decisão ou sentença liminar extraída dos processos em que se permite a antecipação da tutela jurisdicional, dos processos cautelares, ou das ações constitucionais’ (CPC comentado, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed, pág. 654). (BRASIL, 2007).

Feitas as considerações acima, sabe-se que todo título executivo, judicial ou extrajudicial, deve conter obrigação certa, líquida e exigível, em consonância com a determinação expressa contida no artigo 586 do CPC. Tais características, antes associadas ao próprio título executivo, agora são consideradas atributos da obrigação a ser executada, de modo que é a obrigação que deve ser certa, líquida e exigível e não propriamente o título, conforme ressaltam Marinoni e Arenhart (2012, p. 121).

A exigência de que o título seja certo diz respeito à ausência de dúvida quanto à existência da obrigação que se pretende cobrar. Essa certeza não se revela de forma absoluta, visto que é plenamente possível que a prestação venha a ser considerada inexistente em decorrência de sua extinção (é o caso do pagamento anterior à instauração de procedimento executório) ou do fato de sequer ter existido (ocorre, por exemplo, quando o título é considerado falso). (MARINONI; ARENHART, 2012, p. 122).

O título executivo judicial que consubstancia o crédito resultante da incidência da multa coercitiva (decisão que a fixou, seja interlocutória, sentença ou acórdão) será tido como certo em:

Constando na decisão o nome do autor (credor das *astreintes*) e do réu (devedor das *astreintes*), e estabelecendo-se o termo inicial da multa (descumprimento do preceito judicial) e seu termo final (momento da execução), bem como que a multa é representada por *pecúnia*, correspondente ao seu período de incidência. (AMARAL, 2010, p. 249, grifo do autor).

Ainda no que tange ao requisito da certeza, convém salientar que a exigibilidade da multa não está condicionada à prova do descumprimento da decisão judicial pelo devedor. Até porque “o inadimplemento é requisito externo e indiferente ao processo de execução. Situa-se no plano do direito material, em razão do que não pode ser considerado requisito do processo de execução”. (GUERRA, 1998, p. 211). Ademais, referida exigência implicaria a produção de prova acerca de fato negativo, a qual é considerada diabólica por ser de difícil produção, sendo, portanto, inadmissível diante de uma interpretação extensiva do disposto no artigo 333, parágrafo único, II, do CPC. (AMARAL, 2010, p. 249).

A condição da liquidez, por sua vez, é verificada quando há no título a definição exata da quantidade de bens devidos, que pode vir indicada de forma expressa ou depender de apuração aritmética a ser realizada com base em critérios constantes do próprio título ou de fontes oficiais, pública e objetivamente conhecidas. (WAMBIER; TALAMINI, 2012, p. 86). Em outros termos, é líquido o título quando apresentar obrigação cujo objeto esteja claramente determinado ou dependa de mero cálculo aritmético.

Em se tratando de execução do crédito oriundo da incidência da multa, Guerra (1998, p. 211-212) destaca que, via de regra, a decisão que fixa as *astreintes* “contém todos os

elementos necessários para se determinar, por simples cálculo aritmético, e a qualquer tempo, o referido valor”, de forma que “o valor a ser cobrado é determinado pelo número de dias de inadimplemento, multiplicado pelo valor da multa diária”.

O mesmo autor, por outro lado, destaca que há situações em que a determinação do valor da multa exigirá a instauração de procedimento liquidatório, como na hipótese em que a multa deixa de incidir por não mais ser possível a realização da execução específica. Nesse caso, o referido procedimento visará a apurar se efetivamente houve a impossibilidade de cumprimento da obrigação principal e em que momento isso se verificou, para só então se conseguir calcular o valor das *astreintes*. (GUERRA, 1998, p. 212).

Além de revestir-se dos caracteres da certeza e da liquidez, a prestação sujeita à execução deve ser exigível. Esse requisito restará satisfeito “se houver a precisa indicação de que a obrigação já deve ser cumprida (seja porque não se submete a nenhuma condição ou termo<sup>28</sup>, seja porque estes inequivocamente já ocorreram ou estão demonstrados)”. (WAMBIER; TALAMINI, 2012, p. 86).

No que toca especificamente à execução das *astreintes*, tem-se na definição da exigibilidade - momento a partir do qual a multa pode ser cobrada - um motivo de relevante controvérsia doutrinária e jurisprudencial, razão pela qual se constitui no tema central deste trabalho monográfico, que será abordado no item 5.3.

### **5.2.2 Procedimento para cobrança do crédito resultante da incidência das *astreintes***

Consoante mencionado anteriormente, a execução das *astreintes* seguirá a sistemática do cumprimento e execução de sentença, prevista no Capítulo IV do Título II do Livro II do CPC. Assim sendo, não haverá instauração de processo de execução autônomo para a cobrança da multa, procedendo-se à execução desta nos autos do próprio processo em que fora fixada.

O procedimento a ser adotado para a cobrança do crédito resultante da incidência da multa tem início com o requerimento do credor, acompanhado de memória de cálculo, nos termos dos artigos 475-J, *caput*, e 614, II, ambos do CPC. Acerca dessa preparação para a atividade executiva, Amaral (2010, p. 251-252) destaca que se trata de apresentação de mero petitório, com discriminação do montante global da multa, que corresponderá à multiplicação

---

<sup>28</sup> “Termo é fato natural, verificado no próprio título, e por esta razão carece de qualquer prova, em princípio, tirante a do chamado termo incerto. Ao contrário, a condição, porque evento futuro e incerto, exigirá prova na petição inicial da ação executória”. (ASSIS, 2013, p. 168).

do valor unitário desta pelo número de dias (ou outra unidade de tempo) de sua incidência, acrescida de eventual correção monetária, mas sem a incidência de juros – estes não incidem antes da intimação do réu e do decurso do prazo para pagamento. Referido autor ainda acrescenta que deverá o credor requerer a intimação do réu para efetuar o pagamento, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de incidência de multa de 10% e prosseguimento do feito como execução.

O trâmite segue com a intimação do devedor nos termos supramencionados, a qual se dará na pessoa de seu advogado (artigos 236 e 237) e, na falta deste, será o réu intimado pessoalmente. Decorrido o prazo de 15 (quinze) dias sem que o réu tenha efetuado o pagamento, há o acréscimo da multa de 10% ao valor do débito e procede-se à expedição de mandado de penhora e avaliação (artigo 475-J, *caput*). (AMARAL, 2010, p. 251-252).

Como bem exposto por Theodoro Júnior (2012, v. II, p. 50-52), oportuno enfatizar duas questões no que tange à aplicação da multa de 10% preconizada no artigo 475-J, que geraram sérias divergências doutrinária e jurisprudencial, mas que foram pacificadas pelo Superior Tribunal de Justiça: a primeira diz respeito à aplicação da multa ora em comento na execução provisória, enquanto que a segunda gira em torno do termo inicial para a sua incidência.

Com relação à primeira controvérsia, restou vedada a aplicação da multa de 10% na execução provisória, haja vista que, compelir o devedor a efetuar o pagamento do débito sob pena de multa, quando ainda pendente de julgamento o seu recurso, importaria obrigá-lo a praticar ato incompatível com a vontade de recorrer, de acordo com a redação do artigo 503 do CPC. (THEODORO JÚNIOR, 2012, v. II, p. 50-52).

A outra discussão foi dirimida com a prolação de acórdão pela Corte Especial do STJ no sentido de que é desnecessária a intimação pessoal do devedor após o trânsito em julgado da condenação. Contudo, como o prazo do artigo 475-J não é contado de forma automática, é imprescindível a intimação do advogado do devedor para que seja efetuado o pagamento em 15 dias, findo o qual e em permanecendo o débito, aí sim incidirá a multa legal de 10%. (THEODORO JÚNIOR, 2012, v. II, p. 52).

Estabelecidas tais observações, da análise dos demais dispositivos legais que regem a sistemática processual em questão, denota-se que é oportunizado ao réu a apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença. É nesse ponto que surge uma divergência doutrinária relacionada ao prazo para apresentação da mencionada espécie de defesa. Amaral (2010, p. 252-253) entende que, recebida a intimação, poderá o demandado desde já apresentar a impugnação, independentemente de garantia do juízo, a qual somente

será indispensável em sendo requerida a suspensão da execução. Não destoam dessa interpretação Marinoni e Arenhart (2012, p. 298), ao asseverarem que:

Como a penhora pode ser feita no curso da impugnação e o seu eventual efeito suspensivo, obviamente, não pode impedir a sua realização, já que a penhora, além de necessária para segurar o juízo, não pode causar “grave dano de difícil ou incerta reparação”, a prévia segurança do juízo não constitui requisito de admissibilidade da impugnação.

De outro turno, Assis (2007, p. 307-308) aduz que “a impugnação pressupõe semelhante constrição [realização de penhora], notando-se que o prazo para impugnar (artigo 475-J, § 1º) fluirá da intimação que porventura se faça desse ato executivo”.<sup>29</sup> Assim sendo, se ainda não efetivada a penhora e o devedor tiver interesse em apresentar defesa, deverá, preliminarmente, proceder à garantia do juízo, a partir de quando, então, contar-se-á o prazo de 15 dias para oferecer sua impugnação.

Quanto às matérias que podem ser abordadas em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, há restrição legal, tendo em vista que não cabe mais discutir o mérito da causa. O artigo 475-L enumera as arguições admissíveis, que tanto podem versar sobre a substância do débito quanto a vícios formais do processo. (THEODORO JÚNIOR, 2012, v. II, p. 56). Nesse aspecto, Amaral (2010, p. 252-253) traz, a título de exemplificação e especificamente no tocante à multa coercitiva, alegações pertinentes a serem ventiladas (afirmação de cumprimento total ou parcial da obrigação, de ausência de intimação pessoal do réu para cumprimento da decisão de fixou a multa, dentre outras), bem como matérias que estarão preclusas (questionamentos acerca do valor da multa e do prazo fixado originariamente para o cumprimento da obrigação principal).

Recebida a impugnação, o juiz determinará a intimação do credor para que apresente manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias. Embora esse prazo não conste nos dispositivos que tratam da impugnação, tal procedimento é adotado, em observância ao princípio do contraditório. (AMARAL, 2010, p. 253).

---

<sup>29</sup> Nesse sentido tem se inclinado a jurisprudência do STJ: “RECURSO ESPECIAL - FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - IMPUGNAÇÃO - GARANTIA DO JUÍZO. INSURGÊNCIA DA EXECUTADA. [...] 2. A garantia do juízo é pressuposto para o processamento da impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do art. 475-J, § 1º do CPC. ‘Se o dispositivo - art. 475-J, §1º, do CPC - prevê a impugnação posteriormente à lavratura do auto de penhora e avaliação, é de se concluir pela exigência de garantia do juízo anterior ao oferecimento da impugnação’. (REsp 1.195.929/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012) 3. Recurso especial não provido.” (BRASIL, 2012c). No mesmo entender segue a fundamentação dos acórdãos emanados do TJSC: “CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. OFERECIMENTO DE IMPUGNAÇÃO. NECESSIDADE DE PRÉVIA GARANTIA DO JUÍZO. INTELIGÊNCIA DO ART. 475-J, § 1º, DO CPC. ALTERAÇÕES DA LEI 11.382/2006 QUE APENAS ALCANÇARAM O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL, PERMITINDO A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DO EXECUTADO INDEPENDENTEMENTE DA FORMALIZAÇÃO DE PENHORA. RECURSO DESPROVIDO.” (SANTA CATARINA, 2013a).

Vale salientar que, em havendo a necessidade de apurar fatos arguidos na impugnação, o juiz poderá determinar a realização de instrução probatória, a qual, porém, será processada de forma sumária, de modo que não será reaberta nova discussão acerca do conteúdo do título judicial. Não obstante, é evidente que será assegurado o contraditório e a ampla defesa, mas dentro dos limites das questões de mérito estabelecidos no já citado artigo 475-L. (THEODORO JÚNIOR, 2012, v. II, p. 65).

Realizada a instrução, o juiz poderá proferir decisão reconhecendo, total ou parcialmente, a existência do crédito resultante da incidência da multa, ou prolatar sentença de extinção do procedimento executório. No primeiro caso, caberá a interposição de agravo de instrumento, ao passo em que no segundo, o recurso admissível é o de apelação (artigo 475-M, § 3º). (AMARAL, 2010, p. 253).

Resolvida a impugnação, Theodoro Júnior (2012, v. II, p. 65) salienta que “os atos finais, de expropriação dos bem penhorados e satisfação do direito do credor, processar-se-ão segundo as regras da execução dos títulos extrajudiciais, ou seja, conforme o disposto nos arts. 646 a 724”, o que decorre da redação do artigo 475-R, que estabelece uma relação de subsidiariedade das normas aplicáveis à execução de títulos extrajudiciais para os procedimentos executórios dos títulos judiciais.<sup>30</sup>

Por fim, acrescenta-se que a cobrança do crédito resultante da incidência da multa poderá ocorrer simultaneamente à execução da obrigação principal (de fazer, não fazer ou entregar coisa), mas deve o procedimento executório das *astreintes* ocorrer em autos apartados, já que é inviável a cumulação de execuções com procedimentos distintos, nos termos do artigo 573 do CPC. (ZAVASCKI apud AMARAL, 2010, p. 254).

### 5.3 A EXIGIBILIDADE DAS *ASTREINTES* E SUA EXECUÇÃO PROVISÓRIA OU DEFINITIVA

O momento em que o crédito resultante da incidência das *astreintes* passa a ser exigível é motivo de controvérsia, tanto no âmbito doutrinário como no jurisprudencial,

---

<sup>30</sup> Oportuno destacar que, em sendo admitida a execução provisória do crédito oriundo da incidência das *astreintes*, esta dar-se-á nos mesmos moldes da definitiva, com a exigência, contudo, de algumas cautelas, haja vista ser fundada em decisão dotada de provisoriedade, nos termos do artigo 475-O do CPC. Dependente sempre de requerimento do credor, a execução provisória tramitará, via de regra, em autos apartados, já que será realizada em instância diversa com relação ao processo de conhecimento, o qual está em via recursal. Ademais, a execução correrá por conta e risco do credor, que responderá por eventuais prejuízos causados ao executado na hipótese de a decisão ser cassada ou alterada. Por fim, salienta-se a exigência de prestação de caução pelo exequente nas seguintes hipóteses: para levantar depósito em dinheiro, para praticar atos que comportem alienação de propriedade ou dos quais possa resultar grave dano ao executado (artigo 475-O, III, do CPC). Contudo, há possibilidade de dispensa da caução nos casos elencados no § 2º do referido artigo. (DIDIER JÚNIOR; OLIVEIRA; BRAGA, 2007, p. 437-446).

especialmente quando aquelas são fixadas em sede de antecipação de tutela por meio de decisão interlocutória. Isso porque o Código de Processo Civil, ao instituir a sistemática legislativa da multa coercitiva nos artigos 461 e 461-A, silenciou com relação a esse aspecto.

Certo é que a incidência da multa tem início a partir do vencimento do prazo razoável fixado pelo juiz para o cumprimento voluntário da obrigação principal, com o desatendimento pelo réu dessa determinação judicial. (DINAMARCO, 2009, p. 540; GUERRA, 1998, p. 205; SPADONI, 2007, p. 190-191; TALAMINI, 2003, p. 253; THEODORO JÚNIOR, 2005, p. 27).<sup>31</sup>

Também não há que se olvidar que “a prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer”, conforme redação conferida à Súmula 410 do STJ. (BRASIL, 2009).

Quanto ao termo final para incidência das *astreintes*, relevante é a orientação de Talamini (2003, p. 254), no sentido de que “a multa incidirá até o cumprimento da ordem ou, se não cumprida, enquanto houver possibilidade de sê-lo ou não existir pedido de conversão em perdas e danos”.

No que concerne ao assunto objeto deste estudo monográfico – cobrança da multa fixada em sede de tutela antecipada no processo de conhecimento –, salienta-se que a discussão gira em torno, principalmente, da possibilidade de se cobrar o crédito resultante da incidência das *astreintes* antes do trânsito em julgado de sentença de procedência dos pedidos autorais ou, ainda, anteriormente à preclusão da decisão que fixa a multa.

Conforme será demonstrado, a divergência acerca da matéria é tão expressiva que inclusive os juristas que partilham do mesmo posicionamento apresentam um raciocínio lógico completamente distinto para embasar suas argumentações.

Dinamarco (2009, p. 540-541) sustenta que a exigibilidade da multa estará sempre condicionada ao trânsito em julgado da sentença mandamental, haja vista que “o próprio preceito pode ser reformado e, eliminada a condenação a fazer, não fazer ou entregar, cessa também a cominação”. No que tange à possibilidade de se executar o crédito advindo da multa de forma provisória, referido autor argumenta que:

As *astreintes* permanecem inexigíveis ainda quando careça de efeito suspensivo o recurso interposto quanto ao capítulo de sentença portador de condenação pela obrigação principal (recurso especial etc.). A execução provisória que se permite

---

<sup>31</sup> Nesse aspecto, também a jurisprudência se mostra pacífica, conforme decisão proferida pelo STJ: “É cediço que a função multa diária (*astreintes*) é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação de fazer (fungível ou infungível) ou entregar coisa, incidindo a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1025234/SP, DJ de 11/09/2008; AgRg no Ag 1040411/RS, DJ de 19/12/2008; REsp 1067211/RS, DJ de 23/10/2008; REsp 973.647/RS, DJ de 29.10.2007; REsp 689.038/RJ, DJ de 03.08.2007; REsp 719.344/PE, DJ de 05.12.2006; e REsp 869.106/RS, DJ de 30.11.2006.” (BRASIL, 2010b).



nesses casos é uma técnica de aceleração de resultados, oferecida ao vencedor para a obtenção do bem a que *provavelmente* tenha direito, mas seria ir longe demais oferecer-lhe a possibilidade de obter o bem mais a pecúnia sancionatória pelo atraso, quando o próprio bem pode vir a ser-lhe subtraído depois. (DINAMARCO, 2009, p. 541, grifo do autor).

Marinoni (2001, p. 109-111) também restringe totalmente a possibilidade de se executar a multa antes do trânsito em julgado de sentença de procedência, pautando sua argumentação em dois fundamentos. Primeiramente, assevera que “a função coercitiva da multa não tem relação com o momento da cobrança de seu valor, mas sim com a possibilidade desta cobrança”, de modo que “o fato de o valor da multa não poder ser cobrado desde logo não retira o seu caráter de coerção”. Ademais, preocupa-se com o resultado final do processo, dispondo que não pode ser prejudicada a parte que tem razão, seja ela autora ou ré, motivo pelo qual defende que não se pode penalizar o réu que, descumprindo a ordem, resulta vitorioso no processo. Por fim, cita, ainda, o artigo 12, § 2º, da Lei da Ação Civil Pública, que estabelece que a multa apenas será exigível após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor.

Zavascki (2003, p. 481-482), por sua vez, entende que a execução da multa terá natureza definitiva ou provisória conforme a decisão que a fixe esteja ou não submetida a recurso, salientando que “o título executivo que autoriza a cobrança da multa é autônomo e independente em relação ao que sustenta a execução da obrigação de fazer ou de não fazer”.

Já Talamini (2003, p. 258) parte do pressuposto de que as *astreintes* serão exigíveis assim que for eficaz a decisão que a cominou ou, em outros termos, quando esta não mais estiver sujeita a recurso dotado de efeito suspensivo. Nesses termos, acrescenta o mencionado jurista:

Cabe reconhecer que, diante da eficácia imediata do provimento concessivo da antecipação, e não atribuindo o relator efeito suspensivo ao recurso, o crédito da multa é desde logo exigível. Contudo, em virtude do caráter provisório de sua imposição, a execução será igualmente “provisória” (CPC, art. 588). O mesmo se aplica à multa fixada em sentença não mais sujeita a recurso com efeito suspensivo. Fica afastada sua exigibilidade enquanto pender a apelação ou outro recurso com efeito suspensivo. (TALAMINI, 2003, p. 258).

Talamini finaliza a sua explanação acerca do momento da exigibilidade das *astreintes* tecendo duas críticas ao entendimento que condiciona a execução da multa ao trânsito em julgado. Primeiro, aduz que não cabe a aplicação do § 2º do artigo 12 da Lei da Ação Civil Pública à disciplina geral da tutela dos deveres de fazer e de não fazer, haja vista que se trata de regra especial e expressa nesse sentido, bem como que a vigência do dispositivo é questionável, ante a inexistência de semelhante limitação no CDC, que lhe é posterior e, à luz do artigo 21 da LACP, lhe é aplicável. E, por fim, salienta que “a ameaça de

pronta afetação do patrimônio do réu através da execução do crédito da multa é o mais forte fator de influência psicológica”, de modo que “a inexecuibilidade imediata da multa que acompanha a tutela antecipada retira boa parte da eficiência concreta do meio coercitivo”. (TALAMINI, 2003, p. 258-259).

Entendimento similar ao de Talamini expõem Didier Júnior, Oliveira e Braga (2007, p. 360) ao admitirem que “se a decisão que impõe a multa pode produzir efeitos imediatos, em razão da não atribuição de efeito suspensivo ao recurso contra ela interposto, não há como impedir a execução provisória do julgado, que, porém, fica condicionada à vitória do beneficiário da multa”.

Contudo, em seguida, referidos autores mencionam dispositivos de legislações especiais – artigo 12, § 2º, da Lei nº 7.347/1985 e artigo 213, § 3º, da Lei nº 8.069/1990 – que, embora sejam específicos e anteriores ao CDC e ao artigo 461 do CPC, não são se mostram com estes incompatíveis, podendo, inclusive, serem utilizados como método integrativo da lacuna legislativa existente com relação ao momento da exigibilidade das *astreintes*, tanto é que o artigo 83, § 3º, da Lei nº 10.741/2003 veio a corroborar com esse entendimento. (DIDIER JÚNIOR; OLIVEIRA; BRAGA, 2007, p. 361).

Theodoro Júnior (2012, v. II, p. 34-35) é outro doutrinador que se filia ao posicionamento de Talamini, ao dispor que, como a tutela antecipada é exigível de plano, segundo os princípios da execução provisória (artigo 273, § 3º, do CPC), a multa fixada para forçar o devedor a cumpri-la também será dotada de imediata executividade, mesmo que diante da ausência de sentença atingida pela coisa julgada.

Spadoni, por sua vez, é quem apresenta posição absolutamente oposta àquelas sustentadas por Dinamarco e por Marinoni, já que preleciona ser dispensável o trânsito em julgado de eventual sentença de procedência para se executar a multa coercitiva. No entendimento do jurista em evidência, as *astreintes* são exigíveis – de forma definitiva, frise-se – desde o descumprimento do comando judicial que as fixou, em virtude de duas considerações que decorrem da natureza do instituto em comento, abordada na seção 4.3 do capítulo anterior. (SPADONI, 2007, p. 192-194).

Primeiramente, Spadoni deixa claro que a exigibilidade da multa não sofre influência da relação jurídica de direito material discutida nos autos, tendo, na verdade, íntima relação com os deveres das partes como sujeitos do processo. Em virtude de seu caráter processual, então, “o que autoriza a exigibilidade da multa pecuniária é a violação da ordem judicial, é o desrespeito do réu ao poder jurisdicional”, de modo que, uma vez violada a

referida ordem, a multa será sempre devida, mesmo diante da revogação da decisão que a impôs ou da prolação de sentença de improcedência dos pedidos autorais – afinal, durante o período em que as ordens judiciais estão vigentes, a elas as partes devem obediência, sob pena de sanção. (SPADONI, 2007, p. 192-193).

A segunda crítica feita por Spadoni à subordinação da cobrança da multa ao encerramento da causa com a vitória do autor fundamenta-se no fato de isso conferir “à multa cominatória um poder de coerção debilitado, que não será atual e certo, mas sim futuro e incerto”, de modo que poderá não ser atingido o escopo da medida coercitiva em questão, que é conferir efetividade ao processo – no que o jurista concorda com Talamini. (SPADONI, 2007, p. 193-194).

Em sentido análogo ao de Spadoni se posiciona Garcia ao asseverar que:

Data vênua a avassaladora posição contrária, a multa é exigível de imediato, tão logo verificado o inadimplemento da obrigação processual de cumprir a decisão em vista da qual foi imposta. Com o detalhe de que não será devolvida, ao final, se derrotado aquele em favor de quem tiver sido executada, posto que independe, como dito, do resultado da causa, mas sim do efetivo descumprimento de um determinado comando judicial [que era legítimo quando assinalado]. (GARCIA, 2005, p. 248).

Conquanto já se verifique uma diversidade de fundamentos para solucionar a problemática apontada por este estudo monográfico, ainda impende destacar uma derradeira visão acerca do momento da exigibilidade das *astreintes*. Essa tem embasamento da obra de Amaral (2010, p. 263-264), segundo o qual “a multa fixada em antecipação de tutela, pela ausência do efeito declaratório da (provável) sentença de procedência, não é ainda exigível e, portanto, não admite sua execução provisória”.

No entendimento do autor em comento, admitir-se-á a execução em caráter provisório das *astreintes* fixadas em antecipação de tutela quando houver confirmação por sentença de procedência, visto que o recurso de apelação será recebido apenas no efeito devolutivo (artigo 520, VII, do CPC). Isso porque, nesse caso, estaria operante o requisito de exigibilidade da multa consubstanciado no efeito declaratório da sentença, que afirma que o autor tem razão. (AMARAL, 2010, p. 264).

Portanto, em termos doutrinários, colhem-se, basicamente, quatro entendimentos acerca do momento da exigibilidade das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela: não cabe execução provisória do crédito resultante da incidência das *astreintes*, pois a cobrança desta resta condicionada ao trânsito em julgado de sentença mandamental; admite-se a execução provisória da multa desde que o recurso interposto contra a decisão que a fixa não tenha sido recebido no efeito suspensivo; o crédito em comento é passível de execução definitiva desde o descumprimento do comando judicial que impôs as *astreintes*; cabe

execução provisória da multa coercitiva somente em havendo a prolação de sentença de procedência dos pedidos autorais.

### **5.3.1 Análise jurisprudencial: o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região**

Inicialmente, relevante destacar que, em razão da expressiva divergência jurisprudencial acerca do tema objeto do presente estudo monográfico, com constantes alterações de posicionamento, em exíguo lapso temporal, dos órgãos julgadores que compõem as Cortes de Justiça sob análise, esta pesquisa teve por base os últimos acórdãos proferidos pelas Câmaras do Tribunal de Justiça de Santa Catarina e pelas Turmas do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, havia apenas duas correntes antagônicas: uma que sustentava a execução provisória das *astreintes* sem quaisquer condicionamentos, prestigiando, portanto, a efetividade da tutela jurisdicional; e outra, em sentido diametralmente oposto, que defendia a necessidade de se esperar o final do processo para, em havendo a prolação de sentença de procedência com trânsito em julgado, ser admitida a execução da multa – em caráter, portanto, definitivo –, como forma de se resguardar a segurança jurídica.

Com efeito, ainda sustenta a Terceira Turma que:

Via de regra, as decisões antecipatórias de tutela e as respectivas multas estipuladas para a sua consecução (conforme previsto no artigo 461, §§ 3º, 4º e 5º, do CPC) se submetem ao procedimento de execução provisória (artigo 475-O do CPC) justamente pelo fato de tais decisões não estarem revestidas dos atributos de definitividade. (BRASIL, 2012a).

A Segunda Turma, por sua vez, também defende a execução provisória das *astreintes*, aplicando, inclusive, a Súmula 83 do STJ – que respalda o não conhecimento de recuso especial pela divergência quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida – para embasar seus julgamentos. Do mais recente acórdão proferido pela Turma em comento acerca do assunto, extrai-se a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido da possibilidade de se proceder à execução provisória de *astreintes*. 2. "É desnecessário o trânsito em julgado da sentença para que seja executada a multa por descumprimento fixada em antecipação de tutela." (AgRg no AREsp 50.816/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/8/2012, DJe 22/8/2012.) Agravo regimental improvido. (BRASIL, 2013b).

Já a Primeira Turma, representando a segunda corrente supramencionada, reputa indispensável o trânsito em julgado para que se proceda à execução da multa por descumprimento de comando judicial fixada em sede de antecipação de tutela, consoante denota-se da apreciação do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DEFERIDA. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO. MULTA DIÁRIA. EXIGIBILIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA QUE JULGAR PROCEDENTE A DEMANDA. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Nos termos da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a multa diária somente é exigível com o trânsito em julgado da decisão que, confirmando a tutela antecipada no âmbito da qual foi aplicada, julgar procedente a demanda. 2. Conforme salientado na decisão agravada, o Tribunal de origem julgou extinto o processo sem exame do mérito, o que tornou insubsistente a liminar anteriormente deferida, que dava suporte jurídico para a exigibilidade da multa imposta. 3. Não havendo julgamento definitivo de procedência do pedido inicial, confirmando a medida liminar anteriormente deferida e solucionando o litígio, apresentando à parte a prestação jurisdicional tutelada, tornam-se inexigíveis as *astreintes*. 4. Agravo regimental não provido. (BRASIL, 2012b).

Entretanto, no informativo 511 do STJ foi noticiado o REsp 1.347.726-RS, que consubstancia um posicionamento intermediário entre as duas correntes acima explicitadas. Essa terceira corrente preconiza a possibilidade de se executar provisoriamente as *astreintes*, desde que preenchidos dois requisitos: que haja sentença ou acórdão de procedência dos pedidos aos quais se vinculam a multa coercitiva e que eventual interposição de recurso contra referido julgamento não tenha ou venha a ser recebido no efeito suspensivo. Esse entendimento firmado recentemente pela Quarta Turma do STJ – que outrora admitia a execução provisória das *astreintes* – resta assim fundamentado:

Do mesmo modo que não é admissível a execução da multa diária com base em mera decisão interlocutória, baseada em cognição sumária e precária por natureza, também não se pode condicionar sua exigibilidade ao trânsito em julgado da sentença. Os dispositivos legais que contemplam essa última exigência regulam ações de cunho coletivo, motivo pelo qual não são aplicáveis às demandas em que se postulam direitos individuais. As *astreintes* serão exigíveis e, portanto, passíveis de execução provisória, quando a liminar que as fixou for confirmada em sentença ou acórdão de natureza definitiva (art. 269 do CPC), desde que o respectivo recurso deduzido contra a decisão não seja recebido no efeito suspensivo. A pena incidirá, não obstante, desde a data da fixação em decisão interlocutória. (BRASIL, 2012d).

Com relação à jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, também não há uniformidade de entendimento quanto ao momento a partir do qual as *astreintes* podem ser objeto de procedimento executivo. Inere-se de uma análise detida dos julgados mais recentes que prevalece a interpretação no sentido de que a decisão interlocutória que fixa a multa coercitiva para a hipótese de descumprimento de medida judicial é título executivo, razão pela qual se admite a sua execução provisória de plano. Nesse diapasão, tem-se precedente da Quinta Câmara de Direito Público:

As *astreintes* possuem caráter coercitivo, sendo medida a instigar o réu a cumprir a obrigação principal. Daí a possibilidade do demandante exigir o seu pagamento desde logo, observado, apenas, o prazo fixado pelo magistrado. A via adequada para exigência da multa é a Execução Provisória, não podendo se valer o interessado da Ação Ordinária de Cobrança". (AC n. 2006.028822-4, de Laguna, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, j. em 26/08/2008). "É desnecessário o trânsito em julgado da sentença para que seja executada a multa por descumprimento fixada em antecipação de tutela. "A fixação de multa diária em sede de antecipação de tutela por decorrência de descumprimento de obrigação de fazer é título executivo hábil para a execução provisória" (AC n. 2011.037901-9, de São José, rel. Des. Subst. Carlos Adilson Silva). (SANTA CATARINA, 2013c).<sup>32</sup>

Em contrapartida, a Segunda Câmara de Direito Civil compreende que “a execução da *astreinte* fixada em antecipação da tutela está condicionada ao trânsito em julgado da sentença confirmatória da liminar, dada a sua característica coercitiva e não ressarcitória” (SANTA CATARINA, 2012d). Adota o mesmo posicionamento, porém com outra argumentação, a Segunda Câmara de Direito Público, conforme julgado assim ementado:

APELAÇÃO. ASTREINTE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. INVIABILIDADE. EXIGÊNCIA CONDICIONADA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO DESCONSTITUÍDA. RECURSO PROVIDO. A multa (*astreinte*), fixada em decisão judicial, por não integrar o rol taxativo dos títulos executivos judiciais de que trata o artigo 475-N do Código de Processo Civil, não é passível de execução provisória. Daí porque deve ser provido o recurso para extinguir a executiva, invertendo-se, por consequência, os ônus sucumbenciais. (SANTA CATARINA, 2012e).<sup>33</sup>

De outro turno, seguindo o novel entendimento fixado pela Quarta Turma do STJ, tem-se a Terceira Câmara de Direito Público, bem como a Câmara Especial Regional de Chapecó, que somente admitem a execução provisória da multa coercitiva concedida em sede de antecipação de tutela “uma vez confirmada por sentença ou por acórdão de natureza definitiva, ou seja, desde que o recurso interposto não tenha sido recebido no efeito suspensivo, dado ao seu caráter híbrido material/processual”. (SANTA CATARINA, 2013b).<sup>34</sup>

Por derradeiro, impende-se destacar a concepção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região acerca do assunto. Constatam-se manifestações reiteradas da Terceira Turma no

<sup>32</sup> No mesmo sentido é o entendimento da Primeira (Agravo de Instrumento n. 2011.066268-4), Terceira (Apelação Cível n. 2012.052438-7), Quarta (Agravo de Instrumento n. 2009.045900-4) e Sexta (Apelação Cível n. 2007.050375-8) Câmaras de Direito Civil; da Primeira (Apelação Cível n. 2009.041235-0), Segunda (Apelação Cível n. 2006.017866-2), Terceira (Agravo de Instrumento n. 2010.015512-4) e Quarta (Agravo de Instrumento n. 2012.066213-7) Câmaras de Direito Comercial; e da Primeira (Apelação Cível n. 2011.079454-1) e Quarta (Apelação Cível n. 2008.025765-8) Câmaras de Direito Público.

<sup>33</sup> Na mesma linha de raciocínio, confirmam-se os seguintes precedentes, da Quinta Câmara de Direito Civil e da Quinta Câmara de Direito Comercial, respectivamente: Apelação Cível n. 2010.068751-1 e Apelação Cível n. 2012.034528-6.

<sup>34</sup> Além desse julgado, proferido pela Câmara Especial Regional de Chapecó, confira-se em sentido análogo o que fora prolatado pela Terceira Câmara de Direito Público: Agravo de Instrumento n. 2012.086610-6.

sentido de se ter a cautela de aguardar o trânsito em julgado de eventual julgamento favorável ao credor, para a efetiva execução da multa coercitiva arbitrada em sede de antecipação de tutela, já que as *astreintes* não são devidas em sobrevindo julgamento definitivo de improcedência do pedido do demandante, conforme ementa que segue:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ASTREINTES. IMPOSSIBILIDADE. TÍTULO EXECUTIVO. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. 1. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a multa diária, arbitrada em sede de antecipação de tutela, somente é devida no caso de procedência do pedido, razão porque se deve aguardar o julgamento definitivo da lide para propositura de eventual execução. 2. Apelação improvida. (BRASIL, 2013c).

À vista de toda a exposição jurisprudencial realizada – que evidenciou a ausência de uniformidade de entendimento no âmbito do STJ e do TJSC, sendo uníssonos, a princípio, apenas os julgamentos proferidos pelo TRF4 –, somada à análise dos posicionamentos doutrinários acerca do tema em debate, apresenta-se, na sequência, a conclusão do presente trabalho monográfico.

## 6. CONCLUSÃO

Da moderna processualística, permeada de valores constitucionais, extrai-se que há um consenso de que o jurisdicionado tem direito de não somente obter o reconhecimento dos seus direitos, mas também de dispor de meios processuais aptos a conferir, em tempo razoável, proteção adequada e efetiva a eles.

No decorrer da presente investigação que ora se busca encerrar, restou devidamente demonstrado que o instituto da antecipação da tutela – que consubstancia o adiantamento dos efeitos de uma provável decisão de mérito – e, notadamente, o da multa coercitiva – medida que visa a instigar o réu a cumprir a obrigação principal contida em um comando judicial –, foram inseridos no ordenamento jurídico processual com escopo evidente de prestigiar o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva.

Nessa seara, conferiu-se que há quem defenda a pronta exigibilidade das *astreintes* fixadas em sede de antecipação de tutela no processo de conhecimento, como forma de preservar o seu caráter coercitivo e, por conseguinte, de conferir ainda mais efetividade aos comandos judiciais.

De outro tanto, também há quem sustente ser prudente esperar pelo trânsito em julgado de eventual sentença de procedência dos pedidos autorais, haja vista o fato de que a multa coercitiva não é devida em não havendo o reconhecimento do direito à obrigação principal postulada em juízo – posicionamento este pautado claramente nos valores da segurança jurídica.

Há, ainda, os mais radicais, que reputam correta a adoção de procedimento executivo em caráter definitivo para a cobrança da multa tão logo verificado o descumprimento do comando judicial que a impõe, justamente por entenderem que o resultado da causa não interfere na execução das *astreintes* – entendimento este que resta afastado pela maioria da doutrina e pela jurisprudência.

Por fim, da recente mudança de posicionamento da Quarta Turma do STJ acerca do tema, surgiu uma corrente jurisprudencial intermediária, que não admite a execução provisória de plano, tampouco exige o trânsito em julgado, requerendo, porém, a confirmação da decisão antecipatória que fixa as *astreintes* com recurso eventualmente interposto não recebido no efeito suspensivo.

Com todo o respeito aos demais entendimentos, adota-se o posicionamento por último destacado, porquanto admitir a execução provisória da multa sem maiores condicionamentos – com fulcro em juízo de cognição sumária e precária por natureza –



quando esta pode ser reputada não exigível em virtude da declaração de inexistência do direito material postulado, é primar demasiadamente pela efetividade e relegar completamente os valores da segurança jurídica. A técnica de aceleração de resultados da execução provisória, quando fundada em decisão interlocutória, deve ser permitida tão somente para a obtenção do bem jurídico a que o autor da demanda provavelmente tenha direito, sendo demais conferir-lhe, nos mesmos moldes, também a cobrança das *astreintes*, já que ambas (obrigação principal e multa) lhe podem ser subtraídas.

Já o condicionamento da execução das *astreintes* ao trânsito em julgado revela-se também uma medida extrema, especialmente diante do número crescente de demandas judiciais, que reflete uma sociedade altamente jurisdicionalizada e acarreta demora considerável na prestação jurisdicional, o que certamente influiria no comportamento do réu, de modo a fazer com que a multa coercitiva não mais cumpra a função a que se destina ou a faça de modo tardio.

Assim sendo, o hodierno entendimento fixado pela Corte Superior de Justiça é o que, à luz do princípio da proporcionalidade, equilibra os interesses sob litígio, estabelecendo a ponderação necessária para dirimir o permanente conflito entre os direitos fundamentais à tutela jurisdicional efetiva e à segurança jurídica, mas sem deixar de levar em consideração as peculiaridades e o escopo primordial da multa coercitiva.

Ademais, constatada a expressiva divergência de entendimentos e fundamentações no que concerne ao momento da exigibilidade das *astreintes*, inclusive no âmbito do STJ – corte de justiça que tem por função primordial zelar pela uniformidade de interpretações da legislação infraconstitucional –, buscou o presente estudo também demonstrar a premente necessidade de pacificação do tema – se não doutrinária, ao menos jurisprudencial.

Isso porque a prolação de decisões judiciais conflitantes e imprevisíveis apresenta repercussões extremamente negativas aos jurisdicionados. Primeiro, porque fere um postulado basilar do direito constitucional brasileiro, qual seja, a isonomia, não contribuindo para a consagração de um Estado Democrático de Direito, porquanto situações idênticas recebem soluções distintas, quando não opostas. Segundo, porque a criação desse quadro de instabilidade é responsável por gerar uma sensação de insegurança jurídica, a qual fomenta sobremaneira o descrédito da sociedade no Poder Judiciário.

Salienta-se, por derradeiro, que a novel corrente instituída pelo STJ, apesar de ter contribuído para tornar ainda mais divergente a problemática em torno da execução das *astreintes*, pode servir para pacificar o entendimento jurisprudencial acerca do tema, especialmente se considerada a pronta filiação de duas Câmaras do TJSC logo após a

publicação do acórdão que contempla a corrente em comento. Em que pese a aparente antinomia deste ponto conclusivo, entende-se que o advento de uma corrente intermediária frente a posicionamentos diametralmente opostos representa a harmonização principiológica necessária para se chegar a um consenso acerca do assunto.

## REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Tutela antecipada**. 5. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2006.

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

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

ASSIS, Araken de. **Cumprimento da sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

\_\_\_\_\_. **Manual da execução**. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BITTAR, Eduardo C. B. **Metodologia da pesquisa jurídica**: teoria e prática da monografia para os cursos de direito. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n.º 1.608, de 18 de setembro de 1939**. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm)>. Acesso em: 23 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 5.250, de 09 de fevereiro de 1967**. Regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15250.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15250.htm)>. Acesso em: 23 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm)>. Acesso em: 23 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 7.347, de 24 de julho 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L7347orig.htm>>. Acesso em: 23 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 23 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm)>. Acesso em: 25 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 10.741, de 1º de outubro de 2003.** Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2003/L10.741.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.741.htm)>. Acesso em: 23 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental na Medida Cautelar n. 18.633/RJ** – Rio de Janeiro. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, DF, 7 de fevereiro de 2012a. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1118891&sReg=201102669701&sData=20120213&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1118891&sReg=201102669701&sData=20120213&formato=PDF)>. Acesso em: 10 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 1217740/SP.** Relator: Min. Sidnei Beneti. Brasília, DF, 01 de julho de 2010a. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=10428312&sReg=200901233945&sData=20100701&sTipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=10428312&sReg=200901233945&sData=20100701&sTipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 15 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 1339205/SP.** Relator: Min. Luis Felipe Salomão, Brasília, DF, 24 de novembro de 2010b. Disponível em:  
<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=senten%E7a+que+defere+a+anteci+pa%E7ao+de+tutela+efeito+suspensivo&&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1#>>>. Acesso em: 15 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 1401660/ES** – Espírito Santo. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, 11 de abril de 2013a. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1223827&sReg=201100368497&sData=20130417&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1223827&sReg=201100368497&sData=20130417&formato=PDF)>. Acesso em: 10 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 502.173/RJ** – Rio de Janeiro. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Brasília, DF, 29 de agosto de 2005. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=563174&sReg=200300304446&sData=20050829&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=563174&sReg=200300304446&sData=20050829&formato=PDF)>. Acesso em: 10 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1365017/RS** – Rio Grande do Sul. Relator: Min. Humberto Martins. Brasília, DF, 04 de abril de 2013b. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1221519&sReg=201300255751&sData=20130415&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1221519&sReg=201300255751&sData=20130415&formato=PDF)>. Acesso em: 10 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 50.196/SP.** Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima. Brasília, DF, 27 de agosto de 2012b. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1171365&sReg=201101341162&sData=20120827&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1171365&sReg=201101341162&sData=20120827&formato=PDF)>. Acesso em: 10 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1016375/RS** – Rio Grande do Sul. Relator: Min. Sidnei Beneti. Brasília, DF, 08 de fevereiro de 2011. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1035612&sReg=200702997604&sData=20110221&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1035612&sReg=200702997604&sData=20110221&formato=PDF)>. Acesso em: 4 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1017135/MG** – Minas Gerais. Relator: Min. Carlos Fernando Mathias. Brasília, DF, 17 de abril de 2008. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=773856&sReg=200703020780&sData=20080513&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=773856&sReg=200703020780&sData=20080513&formato=PDF)>. Acesso em: 4 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1085633/PR** – Paraná. Relator: Min. Massami Uyeda. Brasília, DF, 09 de novembro de 2010c. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1019128&sReg=200801930686&sData=20101217&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1019128&sReg=200801930686&sData=20101217&formato=PDF)>. Acesso em: 4 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1303508/RS** – Rio Grande do Sul. Relator: Min. Marco Buzzi. Brasília, DF, 21 de junho de 2012c. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1157539&sReg=201100274572&sData=20120629&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1157539&sReg=201100274572&sData=20120629&formato=PDF)>. Acesso em: 4 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1347726/RS** – Rio Grande do Sul. Relator: Min. Marco Buzzi. Brasília, DF, 27 de novembro de 2012d. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1197864&sReg=201201986455&sData=20130204&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1197864&sReg=201201986455&sData=20130204&formato=PDF)>. Acesso em: 4 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 737.047/SC** – Rio Grande do Sul. Relatora: Min. Nancy Andriahi. Brasília, DF, 13 de março de 2006. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=565646&sReg=200500479340&sData=20060313&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=565646&sReg=200500479340&sData=20060313&formato=PDF)>. Acesso em: 4 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 885.737/SE** – Sergipe. Relator: Min. Francisco Falcão. Brasília, DF, 27 de fevereiro de 2007. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=675439&sReg=200602011012&sData=20070412&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=675439&sReg=200602011012&sData=20070412&formato=PDF)>. Acesso em: 4 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 410**. A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. S2 - Segunda Seção, Brasília, DF, 16 de dezembro de 2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=%40docn&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=90>>. Acesso em: 17 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal (4. Região). **Apelação Cível n. 5000047-37.2011.404.7215 - SC**. Relator: Des. Fernando Quadros da Silva. Porto Alegre, 21 de março de 2013c. Disponível em: <[http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro\\_teor.php?orgao=1&documento=5688879&ternosPesquisados=astreintes|execucao|provisoria](http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=5688879&ternosPesquisados=astreintes|execucao|provisoria)>. Acesso em: 10 maio 2013.

BRASIL, Deilton Ribeiro. **Tutela específica das obrigações de fazer e não fazer**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 3.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 4.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 5.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional: teoria do estado e da constituição: direito constitucional positivo**. 12. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**. Salvador: Juspodivm, 2007. v. 2.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_. **Instituições de direito processual civil**. 3. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2009. v. IV.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 27. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 2.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Comentários ao código de processo civil: do processo de conhecimento, arts. 270 a 281**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 4. tomo I.

GARCIA, Marco Túlio Murano. Da execução da astreinte prevista no CPC: brevíssimas considerações. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 126, p. 246-248, ago. 2005.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

GUERRA, Marcelo Lima. **Execução indireta**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

LOPES, João Batista. **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

LUSTOSA, Franco Paulo. O paradoxo das *astreintes*. **Revista de Direito da ADVOCEF**, Londrina, PR, Ano III, n. 6, p. 139/168, maio 2008. Disponível em: <[http://www.advocef.org.br/\\_arquivos/42\\_1530\\_rd6.pdf](http://www.advocef.org.br/_arquivos/42_1530_rd6.pdf)>. Acesso em: 20 abr. 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Antecipação da tutela**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008a.

\_\_\_\_\_. **Técnica processual e tutela dos direitos**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008b.

\_\_\_\_\_. **Tutela específica:** arts. 461, CPC e 84, CDC. 2. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Execução.** 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

\_\_\_\_\_. **Processo de conhecimento.** 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado artigo por artigo.** 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

MITIDIERO, Daniel. **Processo civil e estado constitucional.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal:** processo civil, penal e administrativo. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

\_\_\_\_\_. **Princípios fundamentais:** teoria geral dos recursos. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. **Do formalismo no processo civil:** proposta de um formalismo-valorativo. 3. ed. rev., atual. e aum. São Paulo: Saraiva, 2009.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito constitucional descomplicado.** 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2011.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 2010.033836-4.** Itajaí. Relator: Des. Jaime Luiz Vicari. Florianópolis, 8 de dezembro de 2011. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000GFJJ0000&nuSeqProcessoMv=73&tipoDocumento=D&nuDocumento=4075164>>. Acesso em: 2 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 2011.024103-3.** Porto Belo. Relator: Des. Jorge Luis Costa Beber. Florianópolis, 5 de julho de 2012a. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000IK3K0000&nuSeqProcessoMv=79&tipoDocumento=D&nuDocumento=4633238>>. Acesso em: 4 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 2011.056530-4.** Chapecó. Relator: Des. José Volpato de Souza. Florianópolis, 13 de setembro de 2012b. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000JHJM0000&nuSeqProcessoMv=100&tipoDocumento=D&nuDocumento=4873577>>. Acesso em: 2 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 2011.066450-9**. Itapema. Relator: Des. Fernando Carioni. Florianópolis, 17 de janeiro de 2012c. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000JT470000&nuSeqProcessoMv=38&tipoDocumento=D&nuDocumento=4111289>>. Acesso em: 4 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 2012.068030-0**. Anita Garibaldi. Relator: Des. Maria do Rocio Luz Santa Ritta. Florianópolis: 16 de abril de 2013a. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000MZ3E0000&nuSeqProcessoMv=45&tipoDocumento=D&nuDocumento=5494186>>. Acesso em: 29 abr. 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 2012.082862-5**. Chapecó. Relator: Des. Artur Jenichen Filho. Florianópolis, 6 de maio de 2013b. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000NJX00000&nuSeqProcessoMv=55&tipoDocumento=D&nuDocumento=5579948>>. Acesso em: 10 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 2008.025765-8**. Tubarão. Relator: Des. Sônia Maria Schmitz. Florianópolis, 21 de fevereiro de 2013c. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000BQ3W0000&nuSeqProcessoMv=24&tipoDocumento=D&nuDocumento=5338919>>. Acesso em: 2 maio 2013. -----

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 2010.050532-9**. Blumenau. Relator: Des. Jorge Schaefer Martins. Florianópolis, 20 de setembro de 2010. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000GUNS0000&nuSeqProcessoMv=22&tipoDocumento=D&nuDocumento=2782257>>. Acesso em: 2 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 2012.007557-8**. Balneário Piçarras. Relator: Des. Luiz Carlos Freyesleben. Florianópolis 1 de janeiro de 2012d. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000L4WF0000&nuSeqProcessoMv=29&tipoDocumento=D&nuDocumento=4229184>>. Acesso em: 2 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 2012.016625-7**. Fraiburgo. Relator: Des. João Henrique Blasi. Florianópolis, 10 de julho de 2012e. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000LF1Y0000&nuSeqProcessoMv=20&tipoDocumento=D&nuDocumento=4669372>>. Acesso em: 4 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 2012.039255-3**. São José. Relator: Des. Des. Stanley da Silva Braga. Florianópolis, 30 de agosto de 2012f. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000M4IN0000&nuSeqProcessoMv=58&tipoDocumento=D&nuDocumento=4829818>>. Acesso em: 25 maio 2013.



\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 2012.057636-2**. São José. Relator: Des. Jairo Fernandes Gonçalves. Florianópolis, 30 de agosto de 2012g. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=01000MMB50000&nuSeqProcessoMv=22&tipoDocumento=D&nuDocumento=4889262>>. Acesso em: 25 maio 2013.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 2.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 14, n. 57, p. 05-48, out./dez. 2006.

\_\_\_\_\_. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2012.

SPADONI, Joaquim Felipe. **Ação inibitória**: ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**: e sua extensão aos deveres de entrega de coisa (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84). 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 47. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012. v. II.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 53. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012. v. I.

\_\_\_\_\_. Tutela específica das obrigações de fazer e não fazer. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 105, p. 9-33, jan./mar. 2005.

VAZ, Paulo Afonso Brum. **Manual da tutela antecipada**: doutrina e jurisprudência. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. v. 1.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 2.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.