

DA ASTREINTE

Autora: Sandra Cristina Floriano Pereira de Oliveira Sanches, a autora é procuradora do município de Diadema, graduada pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, pós-graduada em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, em Direito Processual do Trabalho, Direito Constitucional, Direito Administrativo pelas Faculdades Integradas de Jacarépagua (florianosandra@hotmail.com).

Resumo: Este artigo trata da astreinte apresentando sua origem, seu objetivo principal, a criação da astreinte no ordenamento Brasileiro, a sua natureza jurídica, o momento da sua fixação, os limites para sua fixação, e a possibilidade de ser revista a qualquer momento desde que se torne ineficaz ou exagerada.

Apresenta ainda, a possibilidade de reversão da astreinte em perdas e danos nos termos do §1º do artigo 461 do Código de Processo Civil, como também o momento da sua execução.

Palavras chaves: Astreinte, multa, obrigação de fazer, obrigação de não fazer, artigo 461 do Código de Processo Civil, limites, eficaz, exagerado, devedor, credor, execução.

Introdução.

O presente artigo tem como objetivo estudar o instituto de astreinte de criação francesa, a qual foi incorporada pelo Código de Processo Civil Brasileiro nos artigos 287, 644 e 645.

Será abordado a sua origem, as multas fixadas em sentenças para coagir do devedor a cumprir as obrigações de fazer e não fazer, sua fixação e possibilidade de revisão, os parâmetros para sua imposição e a preservação da pessoa física do devedor,

a possibilidade de fixar multas diárias, sua previsão em acordos coletivos, e convenções coletivas de trabalho e principalmente em sentenças.

ORIGEM DA ASTREINTE

Um dos lemas da Revolução Francesa era o respeito à liberdade, e assim sendo, entendia-se ser necessário o banimento de medidas de coação sobre a pessoa do devedor. Assim, para o Direito Francês, entendia-se na época que uma obrigação de fazer ou não fazer tinha caráter de obrigação facultativa, podendo o devedor a seu bel-prazer cumpri-la ou não. Confira-se.

“Todavia, o respeito à liberdade do devedor levou a doutrina francesa a exageros injustificáveis, na interpretação do mencionado no art. 1.142 do Código Civil. (...) Entendeu-se, assim, que uma obrigação de fazer ou de não fazer era uma obrigação facultativa, na qual o devedor se obriga, a título principal, ao equivalente pecuniário e pode, se assim desejar, liberar-se de realizar a prestação prevista no contrato.” professor Marcelo Lima Guerra (1999, p. 109):

Em 1804, com advento do Código Civil francês, consolidou-se o princípio ideológico *nemo potest cogi ad factum* (ninguém poderá ser coagida a prestar um fato). Desta forma, estava vedada a execução de qualquer obrigação de fazer ou não fazer.

Na tentativa de minimizar a pretensão posta em Juízo pelo titular do crédito, que em sua maioria restavam frustradas, os tribunais da França passaram a fixar multas com a finalidade de coagir o devedor a cumprir a obrigação tutelada no provimento jurisdicional.

Esta conduta do Judiciário foi ganhando corpo face ao êxito da medida, e embora sem um fundamento legal, foi se aperfeiçoando o sistema das *astreintes*, entendida como multas de valores exagerados impostas em decisões judiciais para perdurarem por certo tempo com a intenção de coagir o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer assumida pelo devedor.

Na Europa a utilização da *astreinte* foi criticada vez que não guardava uma correspondência entre dano e ressarcimento gerando um enriquecimento ilícito em detrimento do devedor.

Porém estes argumentos não foram o bastante para impedir a prática iniciada pelo Direito Francês, e hoje o instituto está consolidado na França com larga aplicação.

ASTREINTE NO DIREITO BRASILEIRO

Certamente o mecanismo francês inspirou o legislador pátrio à edição das Leis 8.952/94 e 10.444/02, as quais proporcionaram um avanço no que concerne à tutela específica das obrigações de fazer, aumentando as chances de satisfação destas obrigações.

Estas leis deram mais efetividade ao cumprimento das obrigações desta natureza; os §§ 4º e 5º do artigo 461 permitiram que Judiciário passasse a enfrentar o problema do cumprimento das tutelas jurisdicionais com mais tranquilidade.

Pelas medidas de coação, o juiz pretende agir sobre o ânimo do devedor, fazendo com que este cumpra a ordem judicial. As medidas de coação podem ser diretas ou indiretas.

As diretas tem um caráter intimidatório, e destinam-se a obrigar o devedor a observar o comando judicial face da pena estipulada pelo não cumprimento da obrigação.

As medidas de coação indireta visam punir a desobediência da ordem expedida, e assim cumprir a específica prestação jurisdicional tutelada.

A multa contemplada nos §§ 4º e 5º do artigo 461 do CPC configura medida de coerção direta, e tem a finalidade de estimular o devedor à observância do provimento mandamental que o ordena a cumprir sua obrigação de fazer.

Marinone ensina que:

A multa referida nos arts. 461 do CPC e 84 do CDC possui o visível objetivo de garantir a efetividade da sentença e da tutela antecipatória, fazendo com que a ordem de fazer ou de não fazer nelas contidas sejam efetivamente observadas.

Para Theodoro Junior:

Não se chega, só por meio dela, à satisfação do direito do credor. Quando muito se amedronta o devedor, fragilizando sua vontade de não cumprir a obrigação e criando clima de favorecimento prático ao adimplemento pelo próprio devedor. É meio indireto de execução, portanto. Quando muito se amedronta o devedor, fragilizando sua vontade de não cumprir a obrigação e criando clima de favorecimento prático ao adimplemento pelo próprio devedor. É meio indireto de execução, portanto.

Cabe ressaltar que o Direito das Obrigações é um conjunto de normas que regem relações jurídicas de ordem patrimonial, uma vez que, seu conteúdo é a prestação patrimonial, que é uma ação ou omissão do devedor com relação ao interesse do credor, ou seja, onde um sujeito tem o dever de prestar e o outro tem o direito de exigir essa prestação, que pode consistir num cumpri-la, e para tanto, posto em juízo à pretensão de ver cumprida a obrigação assumida pelo devedor, e sendo esta obrigação um dever de fazer ou não fazer, ao judiciário foi necessário dar instrumentos para coação do devedor, razão pela qual do nascimento da *astreinte*.

Podemos então dizer que a natureza jurídica da *astreinte* é uma multa de caráter coercitivo e não indenizatório. Nas lições de Cassio Scarpinello Bueno:

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

Percebe-se que a natureza da *astreinte* não é indenizatória, e sim coercitiva. Porém, é possível converter a *astreinte* em perdas e danos quando o devedor, apesar da

cominação de multa, apresentar-se tão desleixado, que torna impossível a tutela específica, ou seja, a obtenção do bem da vida perseguido. Nestes casos, o §1º do artigo 461 do Código de Processo Civil prevê a conversão da multa em perdas e danos. Confira-se:

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. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).

§ 1o A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).

§ 2o A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287). (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).

§ 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. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).

§ 4o O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).

§ 5o Para a efetivação da tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).

§ 6o O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002).

Para tanto, far-se-á necessária à apuração dos prejuízos sofridos pelo credor os quais serão indenizados pelo devedor inadimplente, onde então a execução dar-se-á por quantia certa.

Retomando à *astreinte*, muito se discute sobre o valor fixado para referida multa, pois não poderá ter um valor baixo a ponto de não cumprir sua função intimidatória e coercitiva, por outro lado não poderá ser tão alta que ultrapasse os limites do bom senso, não podendo caracterizar um enriquecimento ilícito do credor em detrimento do devedor.

Por esta razão, a lei dá ao Juiz a prerrogativa de impor multa diária para o destinatário da obrigação de fazer ou não fazer, nos termos do § 4º do art. 461 do CPC, como também lhe dá a prerrogativa de alterá-la, independentemente de pedido da parte interessada, quando se tornar insuficiente ou excessiva, como dispõe o parágrafo 6º do artigo 461 do CPC (incluído pela Lei 10.444, de 2002). Confira-se:

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

A jurisprudência proporcionou a compreensão exata desse dispositivo estabelecendo que essa faculdade do juiz, de rever a multa, pode ser exercida a qualquer tempo, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, portanto não se sujeita a preclusão. Isso porque a multa do artigo 461, parágrafo 6º, não faz coisa julgada material, podendo ter seu valor alterado pelo Juiz a qualquer tempo, desde que se tenha tornado insuficiente ou excessivo.

A jurisprudência tem evoluído muito na aplicação do §6º do artigo 461 do Código de Processo Civil, e passou a adequar o valor da multa diária, que se apresente exagerada, ou insuficiente. Isto porque, a acumulação diária do valor da dívida originalmente arbitrada pode permitir que fosse ultrapassado o valor da obrigação principal, e neste caso há de serem observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para que seja compatível com a obrigação. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE EXECUÇÃO DAS ASTREINTES. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA PARA O CASO DE DESCUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL. POSSIBILIDADE. Cabível a fixação de astreinte para o caso de descumprimento de ordem judicial que deferir a antecipação de tutela envolvendo obrigação de fazer ou não fazer (CPC, arts. 287,

e 461, §§ 3º e 4º). Embora a natureza apenas inibitória da multa diária, deve ela atender ao princípio da proporcionalidade e não importar em enriquecimento indevido da parte beneficiária. Quantum que...

(TJ-RS - AI: 70049528748 RS, Relator: Lúcia de Fátima Cerveira
Data de Julgamento: 25/07/2012, Vigésima Quarta Câmara Cível,
Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 27/07/2012).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA DIÁRIA (ASTREINTES). CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO. CABIMENTO. 1. O VALOR DA MULTA DIÁRIA TEM POR ESCOPO COMPELIR O OBRIGADO AO CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL, DEVENDO, PARA TANTO, SER FIXADO DE MANEIRA RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. 2. DIANTE DA NATUREZA JURÍDICA DAS ASTREINTES, AFIGURA-SE ESCORREITA A DECISÃO A QUO, QUE REDUZIU O VALOR DA MULTA DIÁRIA DE R\$(CINCO MIL REAIS) PARA R\$ 100,00 (CEM REAIS). 3. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.(TJ-DF - AI: 239205120118070000 DF 0023920-51.2011.807.0000, Relator: NÍDIA CORRÊA LIMA, Data de Julgamento: 25/04/2012, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: 07/05/2012, DJ-e Pág. 278).

Daí resulta que o limite para fixação da *astreinte* está dentro do que se considera razoável e proporcional, pois não poderá ser um valor inexpressivo, como também não poderá ser tão exagerado que possibilite o enriquecimento ilícito, daí uma parte da jurisprudência e doutrina entenderem não ser possível que esta multa ultrapasse o valor do principal.

Outro aspecto relevante é o momento da fixação da *astreinte*. Se a multa é fixada na fase executiva de modo definitivo, esta será executada mediante o procedimento de execução por quantia certa, paralelamente à ação que envolve a obrigação de fazer ou não fazer. Confira-se.

COBRANÇA DE ASTREINTES NOS PRÓPRIOS AUTOS. Admissibilidade. Confirmada a tutela antecipada por sentença transitada em julgado, a execução deverá ser iniciada nos próprios autos em que houve à sua cominação. Decisão reformada. Agravo provido.(TJ-SP - AI: 990103933044 SP , Relator: Percival Nogueira, Data de Julgamento: 11/11/2010, 6ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 07/12/2010).

Quando a multa é fixada por decisão interlocutória, o entendimento sobre o momento da execução da referida multa não é unânime há divergência de opiniões no próprio Superior Tribunal de Justiça. Há uma linha de raciocínio no sentido de ser possível a execução imediata da *astreinte*; outro entendimento é que não há possibilidade de cobrança de imediato, e sim após o trânsito em julgado da decisão que veiculou a referida multa; e o último entendimento é de que a *astreinte* poderá ser cobrada após a prolação da decisão de primeira instância, ou seja, após a sentença, desde que o recurso não tenha sido recebido em seu efeito suspensivo.

A posição que demonstra maior segurança jurídica é que o valor da *astreinte* só será devido após uma decisão transitada em julgada da que confirma a decisão provisória anteriormente concedida. Isto porque essa sentença poderá ser objeto de recurso, com a reforma da mesma. Confira-se:

APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA DE ASTREINTES. EXTINÇÃO DO PLEITO EXECUTIVO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE REQUISITO NECESSÁRIO A TORNAR A MULTA EXIGÍVEL. SENTENÇA MANTIDA. A falta de intimação pessoal do representante legal da instituição financeira para o cumprimento da obrigação de fazer é condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. Impossibilidade de manejo do presente feito. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70063990568, Décima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Angela Terezinha de Oliveira Brito Julgado em 23/04/2015). (TJ-RS - AC: 70063990568 RS , Relator: Angela Terezinha de Oliveira Brito, Data de Julgamento: 23/04/2015, Décima Terceira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 27/04/2015).

AGRAVO DE PETIÇÃO. TEMPESTIVIDADE. CONHECIMENTO. Nos termos do art. 4º, § 3º, da Lei nº 11.419/2006, considera-se publicada a decisão no dia útil subsequente à sua disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho. Tratando-se de Fazenda Pública, goza a mesma de prazo em dobro para recorrer. Desta feita, rejeita-se a preliminar de intempestividade para conhecer do agravo de petição porque interposto no prazo legal. ASTREINTES FIXADAS EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. POSSIBILIDADE. No tocante à fixação de *astreintes* decorrentes de obrigação de fazer, verifica-se que esta constitui medida de efetivação da tutela jurisdicional. O art. 461 do CPC prescreve a possibilidade de o juiz, ao conceder a tutela específica da obrigação, ou se procedente o pedido, determinar providência que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento e o § 5º elenca algumas medidas necessárias, dentre as quais, a imposição de multa por tempo de atraso. Portanto, a obrigação apresenta-se legítima,

sobretudo, por encontrar-se revestida pela autoridade da coisa julgada. Agravo conhecido e improvido. (TRT-22 - AGVPET: 501200410322005 PI 00501-2004-103-22-00-5, Relator: ARNALDO BOSON PAES, Data de Julgamento: 25/01/2010, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJT/PI, Página não indicada, 5/3/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA C/C DANO MORAL – ASTREINTES – DECISÃO INTERLOCUTÓRIA – EXECUÇÃO – AUTOS APARTADOS – INADMISSIBILIDADE – SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO – CUMPRIMENTO DEFINITIVO DE SENTENÇA – CABIMENTO – RECURSO PROVIDO. O pedido de cobrança das astreintes deverá ser pleiteado em cumprimento de sentença, pois, embora as astreintes tenham incidência desde o momento em que se verifica o desatendimento à determinação judicial, a sua exigibilidade fica condicionada ao trânsito em julgado da sentença Logo, infere-se possível à execução - nos próprios autos - da multa fixada para a hipótese de obrigação de fazer ou não fazer, uma vez que no caso vertente houve o trânsito em julgado da sentença que ratificou a liminar concedida em tutela antecipada. Recurso provido.(TJ-MS - AI: 14046256320158120000 MS 1404625-63.2015.8.12.0000, Relator: Des. Divoncir Schreiner Maran, Data de Julgamento: 15/06/2015, 1ª Câmara Cível, Data de Publicação: 19/06/2015)

Sabemos que nosso ordenamento jurídico possibilita a execução provisória da sentença nos termos do artigo 475 I, Parágrafo primeiro e 475-O do código de processo Civil, porém o que se executa provisoriamente é a obrigação em si, é o provimento que se busca em juízo, e não a multa fixada para que esse provimento seja alcançado.

De acordo com Cândido Rangel Dinamarco:

A exigibilidade dessas multas, havendo elas sido cominadas em sentença mandamental ou em decisão antecipatória da tutela específica (art. 461,§3º - supra n. 1630), ocorrerá sempre a partir do trânsito em julgado daquela – porque, antes, o próprio preceito pode ser reformado e, eliminada a condenação a fazer, não fazer ou entregar, cessa também a cominação (sobre exigibilidade – supra, n. 1.422). Não seria legítimo impor ao vencido o efetivo desembolso do valor das multas enquanto ele, havendo recorrido, ainda pode ser eximido de cumprir a própria obrigação principal e, conseqüentemente, também de pagar pelo atraso.

Isso significa que, entre o começo da desobediência (não cumprimento do prazo estabelecido) e o trânsito em julgado da sentença mandamental, acumular-se-ão valores devidos a título de multa, para que só a final a soma de todos eles possa ser cobrada.

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).

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA
LASTREADO EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA.
IMPOSSIBILIDADE. ASTREINTES. AUSÊNCIA DE
CONFIRMAÇÃO EM SENTENÇA. 1. A TEOR DO PRINCÍPIO
DA TAXATIVIDADE (NULLUS TITULUS SINE LEGIS), OS
TÍTULOS EXECUTIVOS HÃO DE ENCONTRAR-SE
PREVISTOS EM ROL LEGAL TAXATIVO, NÃO
CONTEMPLANDO O ARTIGO 475-N DO CPC A DECISÃO
INTERLOCUTÓRIA COMO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL.
2. AS ASTREINTES CONSTITUEM MEIO DE COERÇÃO
PROCESSUAL PARA O ADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO
DE FAZER. CONTUDO, QUANDO FIXADAS EM CARÁTER
LIMINAR, SÓ SERÃO EXIGÍVEIS APÓS CONFIRMAÇÃO POR
SENTENÇA FAVORÁVEL TRANSITADA EM JULGADO. 3.
RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

(TJ-DF - AGI: 20130020266743 DF 0027615-42.2013.8.07.0000,
Relator: SILVA LEMOS, Data de Julgamento: 02/04/2014, 3ª
Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 07/05/2014 .
Pág.: 141)

Conclusão.

Em suma, a astreinte teve origem na França uma vez que em razão dos princípios que surgiram durante a Revolução Francesa, o principal a liberdade, o devedor de obrigações de fazer ou não fazer as cumpria se assim desejasse caso contrário não as cumpria, e contra esta atitude nada era feito.

Desta forma os Tribunais Franceses passaram a fixar multas para compelir o devedor ao cumprimento das obrigações assumidas. Resultou que esta fixação surtiu efeito satisfatório, sendo inserido no ordenamento jurídico francês e copiado por outros países.

Referida multa, denominada astreinte, no ordenamento brasileiro, pode ser fixada em sentença, cujo valor deverá ter o condão de compelir o devedor a cumprir com a obrigação de fazer ou não fazer por ele assumida.

Poderá ser fixada em decisões interlocutórias ou em sentenças e até mesmo na execução, e é passível de execução após o trânsito em julgado da decisão que a fixou, podendo ser revista pelo Juiz a qualquer momento que esta se torne ineficaz ou exagerada.

Para a execução das astreinte, se faz necessário o trânsito em julgado da decisão que a fixou. Isto se dá em razão da segurança jurídica.

Há ainda a possibilidade de conversão da astreinte em perdas e danos em caso de desleixo ou descaso do devedor nos termos do §1º. do artigo 461 do Código de Processo Civil.

BIBLIOGRAFIA

BUENO, Cássio Scarpinella, *Código de Processo Civil Interpretado*, coordenação de Antonio Carlos Marcato, São Paulo: Atlas, 2008, p. 1474-1477.

Dinamarco, Cândido Rangel. *Instituições Direito Processo Civil*. Editora Malheiros. 2009.

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

MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento*. 5. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil. Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. VII. 39. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.