

DELIMITAÇÃO DE CRITÉRIOS OBJETIVOS PARA FIXAÇÃO DE ASTREINTES NO PROCESSO CIVIL: UM ESTUDO A PARTIR DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DELIMITATION OF OBJECTIVE CRITERIA FOR FIXING
ASTREINTES IN THE CIVIL PROCEDURE: A STUDY BASED ON
THE JURISPRUDENCE OF THE SUPERIOR COURT OF JUSTICE

Bárbara Trevizani Dutra*
Carolina Andrade Melo Guedes**
Júlia Vingren Ferreira Oliveira***
Keylla Thalita Araújo****

Resumo: O regramento das *astreintes* se encontra disposto nos art. 536 e 537 do CPC/15. Todavia, a legislação processual não determina critérios objetivos a serem observados pelos aplicadores do direito no momento de sua fixação, limitando-se a dispor que o valor arbitrado deve ser “suficiente e compatível com a obrigação”. Nesse sentido, a matéria versada necessita de interpretação, com vistas à delimitação de critérios objetivos para a fixação de *astreintes* no processo civil, a partir de uma pesquisa exploratória, valendo-se da metodologia dedutiva, com a respectiva fixação de critérios específicos a serem aplicados ao caso concreto de maneira geral, utilizando como respaldo a análise jurisprudencial e revisão da literatura pertinente ao tema. Em um primeiro momento, realizou-se uma pesquisa bibliográfica, a fim de analisar o regramento atual das *astreintes*. Em seguida, passou-se a análise da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, notadamente o julgamento do AgInt no AgRg no ARESP nº 738.682, com intuito de extrair critérios objetivos, aptos à orientar aos magistrados no arbitramento das *astreintes*, a fim de se garantir segurança jurídica. Concluiu-se, com base no julgado supracitado, que os aplicadores do direito devem se atentar para os seguintes critérios no momento de aplicação das *astreintes*: o valor da obrigação e a importância do bem jurídico tutelado; o tempo para cumprimento, consistente no prazo razoável e a periodicidade; a capacidade econômica, bem como capacidade de resistência do devedor; a possibilidade de adoção de outros meios pelo magistrado e

*Bacharelada em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce - Fadivale. Estagiária do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. E-mail: barbaradutra@live.com.

**Bacharelada em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce - Fadivale. Estagiária do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. E-mail: carolmeloguedes@gmail.com.

***Bacharelada em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora - Campus Avançado de Governador Valadares. Estagiária do Tribunal de Justiça de Minas Gerais.
E-mail: oliver.julia.jv@gmail.com.

****Bacharelada em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora - Campus Avançado de Governador Valadares. Estagiária de Direito da Defensoria Pública da União.
E-mail: keylla020thalita@gmail.com.

dever do credor de mitigar o próprio prejuízo.

Palavras-chave: *Astreintes*. Critérios objetivos. Processo civil. Segurança Jurídica.

Abstract: *The rule of astreintes is laid down in Articles 536 and 537 of the CPC/15. However, procedural legislation does not determine objective criteria to be observed by law enforcers at the time of its fixation, but merely provide that the arbitral value must be "sufficient and compatible with the obligation". In this sense, the versed matter needs interpretation, with a view to the delimitation of objective criteria for the fixation of astreintes in the civil process, based on an exploratory research, using the deductive methodology, with the respective determination of specific criteria to be applied to the concrete case in general, using as support the jurisprudential analysis and review of the literature pertinent to the subject. At first, a bibliographical research was carried out in order to analyze the current rule of astreintes. Then, the analysis of the jurisprudence of the Superior Court of Justice was passed, notified the judgment of the AgInt no AgRg in THE ARES P No. 738.682, in order to extract objective criteria, able to guide magistrates in the arbitration of astreintes, in order to ensure legal certainty. It was concluded, on the basis of the above judgment, that the applicators of the law must pay to the following criteria at the time of application of the astreintes: the value of the obligation and the importance of the legal good protected; the time to comply, consistent in reasonable time and periodicity; the economic capacity, as well as the debtor's resilience; the possibility of the adoption of other means by the magistrate and the creditor's duty to mitigate the loss itself.*

Keywords: *Astreintes*. Objective Criteria. Civil Procedure. Legal Certainty.

INTRODUÇÃO

O amplo acesso à justiça se revela como direito constitucional assegurado por meio do princípio fundamental garantido à toda coletividade, denominado da "inafastabilidade do controle jurisdicional", justamente em razão da Constituição Federal rechaçar qualquer lesão ou ameaça de lesão à Direito, conforme consta no art. 5º, inciso XXXV, CF/88, como também é assegurada a garantia da duração razoável do processo para a apreciação da pretensão processual, art. 5º, LXXVIII, CF/88 e art. 4º, do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015).

O Estado possui o poder-dever de efetivar os direitos previstos judicialmente. A partir disso, surge a necessidade de analisar as medidas processuais disponíveis para que o Estado-juiz atinja a real eficácia no caso concreto. Nesse contexto, em meio às essenciais ferramentas de efetividade da decisão, estão as multas cominatórias, ou *astreintes*, as quais decorrem diretamente do dever do Estado em resguardar os direitos e deveres processuais para todas as partes envolvidas no processo.

A *astreinte* tem sua origem no Direito Francês e também no instituto anglo-saxônico *contempt of court* (ABELHA, 2016). De acordo com Oliveira (2011), o vocábulo *astreinte* tem sido mantido em outros idiomas, pois não é de fácil tradução, além de ter se popularizado na praxe forense.

Oliveira (2011), Abelha (2016), Amorim (2018) e Theodoro Jr. (2019) definem *astreinte* como a multa aplicada ao devedor com o intuito de pressioná-lo psicologicamente para que cumpra a obrigação devida. Trata-se, em verdade, de meio executivo indireto, podendo ser fixada na fase de conhecimento, em tutela provisória, na sentença ou na fase de execução.

O instituto está presente no ordenamento pátrio desde o CPC/1973¹, de forma que era possível a fixação de *astreintes* para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático das obrigações de fazer e não fazer e também das obrigações de entregar coisa certa.

No CPC/2015, a *astreinte* está prevista no art. 537, inserido dentro da seção: “Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Fazer ou de Não Fazer”. Entretanto, apesar de estar expressamente prevista na seção que cuida das obrigações de fazer e não fazer, por força do art. 139, IV, CPC/2015, é possível que o juiz fixe *astreintes* também no processo de execução de entregar coisa ou mesmo de pagar quantia (DOUTOR, 2018).

O regramento da *astreinte* possui mudanças significativas a partir do CPC/2015, o que causou dissensos na doutrina e na jurisprudência, notadamente em relação aos critérios que devem ser seguidos pelo magistrado no momento de fixar a multa coercitiva. Isso pois, muito embora o art. 537 discipline sobre o referido instituto, ele não define critérios objetivos de sua aplicação, tendo apenas determinado que a multa deve ser suficiente e compatível com a obrigação, bem como deve ser estabelecido um prazo razoável para o cumprimento do preceito.

A partir disso, ante a omissão legislativa, nota-se certa dispersão de entendimentos na jurisprudência em relação ao estabelecimento de critérios objetivos para a fixação da multa pelo julgador. Desse modo, a delimitação de critérios para sua aplicação, no caso concreto, acaba ficando à mercê do julgador, o que acaba por causar insegurança jurídica para os jurisdicionados.

Assim sendo, o presente artigo pretende analisar a jurisprudência dos Tribunais Superiores, notadamente o Superior Tribunal de Justiça (STJ), com o objetivo de delimitar critérios objetivos a serem observados pelos aplicadores do direito ao fixarem as *astreintes*. A finalidade de tal delimitação é reduzir a margem de subjetividade do julgador, de modo a garantir maior grau de segurança jurídica às partes.

De maneira delimitada, pretende-se analisar a posição do STJ a respeito dos critérios de fixação das *astreintes* no processo civil, como também o conflito de normas constitucionais de eficácia horizontal existente entre dois direitos fundamentais do credor e devedor.

Parte-se do pressuposto de que, mesmo diante dos dissensos acerca dos critérios a serem observados quando da fixação das *astreintes*, é possível encontrar na jurisprudência precedentes em que se delimitaram tais critérios. Para tanto, analisaremos de forma crítica os critérios que foram estabelecidos pelo STJ no julgamento

¹ A possibilidade de fixação de *astreintes* era disciplinada pelos arts. 461 e 461-A do CPC/1973.

do AgInt no AgRg no AREsp 738.682/RJ, demonstrando, portanto, a importância do julgado para fins de orientação dos magistrados no momento de aplicar o instituto, de modo que eles se atentem para tais parâmetros objetivos, a fim de se evitar a fixação de valores exorbitantes ou irrisórios, incapazes de alcançar o objetivo principal da medida, que é compelir o devedor ao cumprimento da obrigação.

Nesse sentido, será enfatizado o voto-vista proferido pelo Ministro Luis Felipe Salomão no recurso supramencionado, de forma a delimitar os critérios norteadores de aplicação das *astreintes*, possuindo como ponto de referência a uniformização da jurisprudência pátria, de modo a mantê-la estável, íntegra e coerente, nos ditames do art. 926 do CPC/ 2015.

O presente trabalho está dividido em três partes, sendo que o primeiro tópico traz um estudo a respeito das *astreintes* no ordenamento jurídico brasileiro, fazendo uma breve comparação entre o atual regramento do instituto - CPC/2015 - e o regramento anterior - CPC/1973. O segundo, propõe um estudo da posição do STJ a respeito dos critérios de fixação de *astreintes* no fase de cumprimento de decisão judicial e no processo de execução de título extrajudicial; e, no terceiro tópico, será analisado o conflito de normas constitucionais de eficácia horizontal existente entre direitos fundamentais constitucionalizados do credor e do devedor no processo, ou seja, entre particulares. Por derradeiro, serão apresentadas as considerações finais, contando com a conclusão do presente trabalho.

1. AS ASTREINTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A discussão em torno das *astreintes* sempre foi muito profícua no ordenamento jurídico brasileiro, mesmo antes da vigência do CPC/2015. Como consequência dos intensos debates jurisprudenciais e doutrinários, o legislador procurou suprir lacunas no regime das *astreintes*, que antes existiam no CPC/1973. No entanto, apesar do esforço legislativo, a questão ainda apresenta dissensos consideráveis.

Em primeiro lugar, é preciso definir se as *astreintes* possuem caráter punitivo - de modo a aplicar uma sanção ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação - ou coercitivo - de modo a forçar o cumprimento espontâneo da obrigação por parte do devedor. Tal definição se faz importante, tendo em vista que traz implicações práticas na aplicação do instituto.

A questão de determinar o caráter das *astreintes* despertou muito interesse na doutrina nacional e estrangeira (OLIVEIRA, 2011). Todavia, nem o CPC/1973, nem o vigente, definem explicitamente a natureza do instituto. Desse modo, a definição fica à cargo da doutrina e da jurisprudência. O STJ pacificou a questão no julgamento do AgRg no AREsp 419.485/RS, fixando a tese de que a multa teria natureza coercitiva, objetivando dissuadir o devedor a cumprir voluntariamente a obrigação imposta.

Por conseguinte, o STJ entendeu que, justamente por não ter caráter punitivo, não seria possível a fixação de *astreintes* retroativamente, após o cumprimento da decisão judicial, ainda que esta tenha sido cumprida com atraso. Isso porque, uma vez que as *astreintes* não configuram punição ao devedor pelo retardo no cumprimento da decisão judicial, mas apenas meio de forçá-lo a cumpri-la, tendo o devedor

cumprido voluntariamente a decisão, as *astreintes* perdem a utilidade.

Com relação ao caráter da medida coercitiva típica, Abelha (2016) aduz que as *astreintes* possuem inegável caráter público, tendo em vista que constituem meio de efetivar a tutela processual. Por esse motivo, de acordo com o art. 537, *caput* e § 1º, CPC/2015, as *astreintes* podem ser fixadas e revistas de ofício pelo magistrado. Tal possibilidade não é novidade do CPC/2015, estando prevista também no CPC/1973, em seu art. 461, § 4º.

Destarte, por se tratarem de meio de coerção indireta de caráter de ordem pública, o STJ pacificou entendimento, no REsp 1.333.998/SP, de que as *astreintes* não estariam acobertadas pelo instituto da coisa julgada. Assim, as *astreintes* podem ter seu valor modificado – majorado ou suprimido – no momento executivo. E, ainda, o § 1º do art. 537 estabelece duas situações em que seria possível a modificação de ofício do valor arbitrado: a) caso a multa tenha se tornado excessiva ou insuficiente; e b) caso o obrigado tenha demonstrado o cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

A definição do caráter das *astreintes*, coercitiva e de ordem pública, por sua vez, levanta o debate em torno de quem deveria ser o beneficiário do valor fixado a título de *astreintes*, o credor da obrigação principal ou o próprio Estado. O CPC/1973 não respondia a esta questão, que teve de ser pacificada pela doutrina e jurisprudência. Assim, o STJ, em 2012, no julgamento do REsp 949.509/RS, pacificou o entendimento de que o credor das *astreintes* seria o autor da demanda.

Segundo o Min. Marco Buzzi, apesar de o CPC/1973 não prever expressamente quem seria o credor das *astreintes*, não haveria lacuna a ser suprida. De acordo com o Ministro, caso fosse a intenção do legislador que a multa fosse destinada ao Estado, teria previsto expressamente, sob pena de afrontar o princípio da legalidade estrita.

Amorim (2018) aponta que, apesar de crítica de parcela da doutrina nacional ao entendimento firmado ainda na vigência do CPC/1973, o legislador resolveu a questão determinando expressamente no CPC/2015 que o credor das *astreintes* seria a parte para a qual não foi determinado o cumprimento da obrigação, por força do disposto no art. 537, § 2º do CPC.

Outra questão pacificada pelo CPC/2015 diz respeito às fases em que seria possível a fixação das *astreintes*. O art. 537 deixa claro que é possível a fixação de *astreintes* na fase de conhecimento – tanto em sede de tutela provisória, quanto em sentença – ou na fase de execução. Assim, é possível que o juiz ao final do processo de conhecimento, quando for sentenciar, já fixe de pronto multa em caso de descumprimento da decisão.

Ademais, outro ponto que causava divergência na doutrina e jurisprudência durante a vigência do CPC/1973 é a questão de quando seria possível executar as *astreintes*. A esse respeito, tinha-se dois questionamentos principais: qual seria o termo inicial da multa; e se seria possível a execução provisória de *astreintes*.

A primeira pergunta foi respondida com a edição da súmula 410 do STJ², segundo a qual a multa somente seria exigível após a intimação pessoal do devedor para que cumpra a obrigação. Nesse ponto, Amorim (2018) e Assis (2020) apontam que, com o advento do atual CPC, a intimação pessoal do devedor não se faria necessária, podendo este ser intimado por meio de seu advogado, por força do disposto no art. 513, § 2º do CPC. Entretanto, o STJ, no julgamento do EREsp 1.360.577/MG e do EREsp 1.371.209/MG, firmou o entendimento de que a intimação pessoal do devedor ainda se faz necessária para marcar o termo inicial das *astreintes*.

Outrossim, a questão a respeito do momento em que seria exigível a cobrança das *astreintes* permaneceu discordante na doutrina e na jurisprudência durante a vigência do CPC/1973. A problemática era especialmente complexa quando as *astreintes* eram fixadas em um título executivo provisório, ou seja, ainda passível de recurso, de modo que a posição do devedor ainda era incerta. Desse modo, exercendo o seu direito de recorrer – previsto no art. 496, CPC/1973 –, o devedor poderia ter a decisão revertida a seu favor, de modo que as *astreintes* lhe garantiriam grave prejuízo.

Nesse sentido, havia três correntes jurisprudenciais para responder a essas questões. A primeira sustentava que as *astreintes* seriam exigíveis imediatamente, independentemente do trânsito em julgado da decisão que a fixou, por força da própria função coercitiva da multa (AMORIM, 2018).

Uma segunda corrente apontava que seria necessário aguardar o trânsito em julgado para que se pudesse exigir o crédito gerado pela frustração da multa. Amorim (2018) pondera, ainda, que para os autores que defendem essa posição, a mera ameaça de aplicação da multa, independentemente do momento em que seria exigível, já exerceria a pressão psicológica necessária.

Por fim, a terceira corrente, inaugurada pelo STJ no julgamento do REsp. 1.200.856/RS, defendia que a multa fixada em sede de tutela antecipada só poderia ser executada após a sua confirmação na sentença, e no caso de o recurso contra essa decisão não ser recebido no efeito suspensivo (AMORIM, 2018).

A questão foi pacificada definitivamente com o advento do atual CPC, que dispõe, no § 3º do art. 537, que a decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório imediato. Contudo, o valor deve ser depositado em juízo, sendo possível seu levantamento apenas após o trânsito em julgado de sentença favorável à parte. Desse modo, como ressalta Amorim (2018), o legislador encontrou uma solução que prestigia, ao mesmo tempo, a efetividade da tutela jurisdicional e a segurança jurídica.

No tocante à periodicidade das *astreintes*, o CPC vigente também inovou ao deixar a cargo do magistrado a fixação da periodicidade com que seria devida a *astreinte*, ao contrário do CPC/1973 que previa a multa diária. Assim, tanto para fixar o quantum, quanto para fixar a periodicidade, o magistrado deve se atentar aos cri-

² “A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.”

térios estabelecidos no art. 537 do CPC/2015, devendo o valor ser fixado de modo suficiente e compatível com a obrigação e, ainda ser determinado prazo razoável para cumprimento voluntário da obrigação.

Ocorre que os critérios estabelecidos pelo legislador são amplos, apresentando pouca objetividade. Desse modo, nos tópicos seguintes será abordado de forma pormenorizada como a doutrina e jurisprudência dos Tribunais Superiores têm aplicado o disposto no art. 537 do CPC/2015.

2. A POSIÇÃO DO STJ A RESPEITO DOS CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DE AS- TREINTES NA EXECUÇÃO

No presente tópico será analisada com maior profundidade a posição do STJ acerca dos critérios de fixação de *astreintes* em decisão judicial. Quanto a isso, evidente a divergência jurisprudencial perante o tema, tendo em vista que, muito embora o art. 537 do CPC/2015 discipline sobre o instituto da multa coercitiva, o referido instrumento procedimental não define critérios objetivos de sua aplicação. Nesse sentido, o dispositivo em questão se limita em determinar que a multa deve ser suficiente e compatível com a obrigação, bem como deve ser estabelecido um prazo razoável para o cumprimento do preceito.

Portanto, uma vez que o dispositivo legal não fixa parâmetros objetivos e não há uma pacificação na jurisprudência quanto a isso, a delimitação e aplicação da multa, no caso concreto, fica à mercê do entendimento do julgador.

Com isso, analisaremos o julgamento do STJ no AgInt no AgRg no AREsp 738.682/RJ, no qual a Quarta Turma, ao dar parcial provimento ao recurso, estabeleceu importantes critérios e parâmetros objetivos a serem seguidos pelo julgador no momento da fixação da multa coercitiva. Nesse sentido, diante da pulverização da jurisprudência e, também, da ausência da definição de critérios objetivos pela legislação, o precedente em questão se mostra relevante, uma vez que estabeleceu parâmetros objetivos para a aplicação das *astreintes*, não se limitando apenas à aplicação do instituto.

Cumprir pontuar que em alguns casos, o STJ não chegou a se manifestar em relação ao valor da multa aplicada, pelo fato de que em grande parte dos julgados encontrados³ afirma-se pela impossibilidade de revisão deste valor, tendo em vista a incidência da Súmula 7 do STJ⁴. Todavia, observa-se que a aplicação da referida Súmula pode ser afastada nos casos em que restar verificado que o valor da multa

³ Aqui, menciona-se o AgInt no AREsp 1207823/SP, no qual a Terceira Turma reafirmou o entendimento de que a proporcionalidade das *astreintes* deve ser verificada no momento de sua fixação, todavia, no caso posto a julgamento, chegou-se à conclusão de que o valor da multa discutido não era excessivo, de modo que alterar o seu valor exigiria incursão fático-probatória, em afronta à Súmula 7 do STJ, que assim determina: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

⁴ Pode-se fazer menção, também, ao AgInt no AREsp 1358732 / SP, no qual a Terceira Turma aplicou o mesmo entendimento. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

fixada foi irrisório ou exorbitante.

Nesse sentido, para além do julgado que nos propomos a estudar no próximo tópico, por meio da pesquisa jurisprudencial⁵ é possível encontrar julgados posteriores em que o STJ reafirma a orientação sedimentada, legitimando a revisão de valores atribuídos às *astreintes*, quando for verificada a exorbitância da quantia em relação à obrigação principal, vez que estaria indo de encontro aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Além disso, verifica-se que os parâmetros fixados pelo STJ no

⁵ Aqui, cita-se o AgInt no AREsp 1367368/SP, de relatoria do Ministro Moura Ribeiro, no qual a Terceira Turma reafirma o entendimento de que é possível o exame do valor atribuído às *astreintes* em hipóteses excepcionais, quando for verificada a exorbitância da importância arbitrada em relação à obrigação principal, em flagrante ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Nesse caso, a Agravante objetivava que o valor da multa fosse restabelecido aos patamares fixados pelas instâncias ordinárias, no importe de R\$ 1.380.595,59 (um milhão, trezentos e oitenta mil, quinhentos e noventa e cinco reais e cinquenta e nove centavos), uma vez que a multa só alcançou este valor pois a parte Agravada descumpriu com a ordem judicial. Nesse sentido, a Terceira Turma negou provimento ao agravo interno para reduzir o valor da multa, tendo em vista que o valor estipulado pelas instâncias ordinárias de fato revelou-se excessivo e desproporcional, em clara ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Cita-se, ainda, o AgInt no AREsp 1558353/RJ, de relatoria do Ministro Francisco Falcão, no qual a Segunda Turma do STJ reafirma o entendimento de que a jurisprudência do STJ admite, excepcionalmente, que ocorra a alteração do valor das *astreintes* nos casos em que o valor da multa for irrisório ou exorbitante, pois nesse caso estaria em descompasso com o objetivo da cominação. Nesse sentido, afirma-se que em situações como essa, não há que se falar em óbice da Súmula n. 7 do STJ, porque torna-se evidente o desrespeito à norma e aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Entretanto, no caso julgado, a Segunda Turma negou provimento ao agravo interno, por entender que a fixação do valor da multa decorreu do prudente arbítrio do magistrado.

⁶ Nesse sentido: AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE ASTREINTES FIXADAS EM TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. OBRIGAÇÃO CUMPRIDA A DESTEMPO E DE MODO PARCIAL. REDUÇÃO DA MULTA. POSSIBILIDADE. NATUREZA DA OBRIGAÇÃO E DO BEM JURÍDICO TUTELADO. READEQUAÇÃO DA SANÇÃO À RAZOABILIDADE E À PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. PRECEDENTES. DECISÃO AJUSTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (...) "No tocante especificamente ao balizamento de seus valores, são dois os principais vetores de ponderação: a) efetividade da tutela prestada, para cuja realização as *astreintes* devem ser suficientemente persuasivas; e b) vedação ao enriquecimento sem causa do beneficiário, porquanto a multa não é, em si, um bem jurídico perseguido em juízo. 5. 'O arbitramento da multa coercitiva e a definição de sua exigibilidade, bem como eventuais alterações do seu valor e/ou periodicidade, exige do magistrado, sempre dependendo das circunstâncias do caso concreto, ter como norte alguns parâmetros: i) valor da obrigação e importância do bem jurídico tutelado; ii) tempo para cumprimento (prazo razoável e periodicidade); iii) capacidade econômica e de resistência do devedor; iv) possibilidade de adoção de outros meios pelo magistrado e dever do credor de mitigar o próprio prejuízo (duty to mitigate de loss)' (AgInt no AgRg no AREsp 738.682/RJ, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Rel. p/ Acórdão Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 17/11/2016, DJe 14/12/2016" (...) (TJSC, Agravo de Instrumento n. 4001438-52.2020.8.24.0000, de Navegantes, rel. Jaime Ramos, Terceira Câmara de Direito Público, j. 02-06-2020) (BRASIL, 2020).

AgInt no AgRg no AREsp 738.682/RJ também foram adotados por alguns Tribunais brasileiros, dentre os quais destacam-se o Tribunal de Justiça de Santa Catarina⁶ e o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios⁷.

Destarte, resta evidente a importância da delimitação dos critérios objetivos definidos pelo STJ no AgInt no AgRg no AREsp 738.682 como forma de uniformizar o entendimento e orientar os juristas. Dessa forma, será possível a orientação dos magistrados no momento da fixação das astreites, evitando, assim, a fixação de valores exorbitantes ou irrisórios, passíveis de reforma pelo STJ.

2.1 A POSIÇÃO DO STJ NO AGINT NO AGRG NO ARESP 738.682/RJ

O STJ enfrentou o tema em julgamento ocorrido em 17/11/2016. O caso ascendeu à Corte Superior por meio de Agravo em Recurso Especial interposto pela Agravante, uma Instituição Financeira, contra a decisão que inadmitiu o recurso especial.

De forma monocrática, a Ministra Relatora Maria Isabel Galloti conheceu do agravo e deu provimento ao recurso especial, reduzindo para R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais) o valor total da multa cominatória que foi aplicada em sede de antecipação de tutela, na ação de obrigação de fazer c/c indenizatória ajuizada em face da Agravante.

Após a decisão monocrática que deu provimento ao Recurso Especial, foi interposto agravo interno por parte da Agravante/Requerente da ação de obrigação de fazer, por meio do qual ela buscava o provimento do agravo para o restabelecimento do valor inicialmente fixado à título de *astreintes*, a saber, R\$ 408.335,96 (quatrocentos e oito mil, trezentos e trinta e cinco reais e noventa e seis centavos).

Nesse sentido, observa-se que no julgamento do AgInt no AgRg no ARESP nº 738.682 foi dado parcial provimento à pretensão da Agravante. A Ministra Relatora balizou seu entendimento no sentido de que o valor da multa imposta por descumprimento da decisão judicial resultou em um valor aquém dos parâmetros da razoabilidade, considerando o valor de R\$ 408.335,96 (quatrocentos e oito mil, trezentos e trinta e cinco reais e noventa e seis centavos) uma quantia exagerada e desproporcion-

⁷ Nesse sentido: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ADESIVO. NÃO CABIMENTO. *ASTREINTES*. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. EFEITO COERCITIVO. 1. O art. 997, § 2º, inciso II, CPC, limita as hipóteses de cabimento de recurso adesivo à apelação, recurso extraordinário e recurso especial; 2. Somente seria admissível o recurso adesivo em agravo de instrumento se interposto em face de decisão proferida na forma prevista pelo art. 356, CPC, que admite a solução de mérito parcial quando formulado mais de um pedido e um ou mais deles mostrarem-se incontroversos e estiverem em condições de julgamento imediato; 3. O Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AREsp 738.682/RJ definiu critérios para o estabelecimento da multa coercitiva, levando-se em conta o valor da obrigação, a importância do bem jurídico tutelado, o tempo para cumprimento, a capacidade econômica e de resistência do devedor e a adoção de outros meios pelo magistrado para cumprimento da ordem judicial; 4. O agravante mantém-se em mora por longo decurso de tempo, muito embora tenha sido regularmente intimado a dar efetividade à determinação judicial, o que apenas demonstra sua recalcitrância em atender a ordem do juízo. 5. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. Recurso adesivo não conhecido. (Acórdão 1237536, 07264588020198070000, Relator: ROMEU GONZAGA NEIVA, 7ª Turma Cível, data de julgamento: 11/3/2020, publicado no PJe: 28/4/2020 (BRASIL, 2020).

nal. Consequentemente, decidiu pelo reajuste do valor total da respectiva multa para R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais), valor correspondente à condenação por danos materiais e morais.

Com efeito, o Ministro Raul Araújo seguiu o entendimento da Relatora, no sentido de que o valor deveria ser reduzido para R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais), ao passo que os Ministros Luis Felipe Salomão, Antônio Carlos e Marco Buzzi optaram por reduzir o valor da multa para o montante de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), oportunidade em que foi dado parcial provimento ao agravo.

Destaca-se do julgado supramencionado, o voto-vista proferido pelo Ministro Luis Felipe Salomão, Relator do acórdão em análise, que deu parcial provimento ao agravo interno, estabelecendo o valor da multa em R\$100.000,00 (cem mil reais). Nesse sentido, ao reduzir a multa, o Ministro levou em consideração o valor da obrigação principal, esta que, em seu entendimento, deve corresponder ao valor do real bem jurídico perquirido com a tutela, a saber, o valor do automóvel que se encontrava gravado.

Nessa perspectiva, para a fixação da multa e a definição de sua exigibilidade, assim como eventuais alterações em sua periodicidade e também em seu valor, o magistrado deve sopesar determinados critérios, assim como os fixados no julgado ora analisado. Nesse sentido, o Ministro afirmou que há uma divergência por parte da jurisprudência em relação a estes critérios, de modo que poderá haver entendimentos divergentes até mesmo a depender de qual Turma da Corte Superior irá julgar o caso.⁹

A partir disso, verifica-se a necessidade de se estabelecer parâmetros mínimos para a fixação da multa, a fim de nortear o julgador no caso concreto. Sendo assim, no próximo tópico analisaremos minuciosamente os critérios que foram fixados pelo

⁸ Na oportunidade, em sede de antecipação de tutela, foi determinado à Instituição Financeira que procedesse, no prazo de 72 (setenta e duas) horas, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), à retirada dos registros do Detran constantes do gravame existente sobre o veículo de propriedade da parte Requerente, bem como se abstinhasse de promover a busca e apreensão do automóvel. No entanto, a Instituição Financeira devedora cumpriu com a determinação apenas 407 (quatrocentos e sete) dias depois, de modo que a multa chegou ao patamar de R\$ 408.335,96 (quatrocentos e oito mil, trezentos e trinta e cinco reais e noventa e seis centavos).

⁹ Quanto ao posicionamento das 3ª e 4ª Turmas do STJ, conforme relatado pelo Ministro Luis Felipe Salomão em seu voto, verifica-se que predominava na Terceira Turma, à época, o entendimento de que o julgador deve se atentar para os princípios da proporcionalidade e razoabilidade no momento da fixação das *astreintes*, assim como foi decidido no REsp 1.475.157/SC. Dessa forma, desde que não fosse verificada abusividade, não se deveria levar em conta o valor total da dívida, uma vez que o montante da multa só iria aumentar em caso de inadimplência e inércia do devedor, ou seja, por sua própria culpa. Por outro lado, a Quarta Turma, diante do julgamento do AgRg no AREsp 666.442/MA, adotou a posição de que, a partir dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, que devem permear o valor da multa, deve-se levar em conta o valor da própria obrigação principal, tendo em vista o objetivo da multa, que é compelir o devedor ao cumprimento da decisão e não o enriquecimento da parte requerente. Nota-se, portanto, uma tendência de redução do valor das *astreintes*, ao contrário da prática adotada pela Terceira Turma, como mencionado.

Min. Luis Felipe Salomão no recurso estudado neste tópico.

2.2 ANÁLISE DOS CRITÉRIOS UTILIZADOS NO VOTO DO MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO NO AGINT NO AGRG NO ARESP 738.682

Primeiramente, em seu voto, o Ministro trata sobre o valor da multa. Para ele, no momento de fixar a multa, o julgador deve levar em consideração o valor da obrigação principal, bem como a importância do bem jurídico tutelado, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa por parte do credor. Isso pois, o credor é o beneficiado pela multa e o ordenamento jurídico veda expressamente o enriquecimento ilícito e prevê a obrigação de restituição do valor auferido indevidamente, nos termos do art. 884 do Código Civil (CC) de 2002.

Quanto a isso, nota-se que há uma omissão legislativa em relação ao valor a ser arbitrado, vez que o art. 537, *caput*, do CPC/2015 apenas prevê que o valor deve ser suficiente e compatível com a obrigação.

Importante ressaltar que isso não significa que o valor da multa deve ter como limite o valor a ser perquirido com a obrigação, mas sim que este último deve ser um ponto de equilíbrio para regular a efetividade da decisão judicial e o não enriquecimento ilícito do credor, o qual é beneficiado com a multa.

Nesse sentido, a Segunda Turma do STJ, ao julgar o AgRg no AREsp 725.480/PE, 725.480/PE esclareceu que a proporcionalidade e a razoabilidade do valor da multa não podem ser aferidas apenas pela comparação e diferenciação entre o valor total das *astreintes* e o da própria obrigação principal, de modo que esta avaliação dependerá de cada caso concreto.

Além disso, conforme bem cita Theodoro Jr. (2018), o STJ, quando do julgamento do REsp 1.537.731/MG, concluiu que a medida de arbitramento do valor das *astreintes* deverá sempre ser o equilíbrio e a razoabilidade. Na concepção de Amorim (2018), o valor da multa deve ser capaz de influenciar o devedor e convencê-lo de que o cumprimento da obrigação é a melhor alternativa, razão pela qual o valor não poderá ser irrisório, tampouco exorbitante.

Percebe-se, então, uma consonância entre a posição defendida pelos autores mencionados no parágrafo anterior e os julgados do STJ supramencionados, de modo que ambos chegam à conclusão que a multa não deverá ser fixada em valor ínfimo, tampouco em valor exorbitante, sob pena de não alcançar a sua finalidade. Isso pois, o objetivo principal da aplicação das *astreintes* é coagir o devedor a cumprir a obrigação determinada por decisão judicial, de modo que, decisão que limite o valor das *astreintes* ao valor da condenação acaba por invalidar o propósito principal da multa, ou seja, retira sua eficácia, podendo ser a medida considerada insuficiente.

A partir disso, nota-se a importância de que sejam estabelecidos alguns critérios objetivos quanto ao montante a ser imputado, de modo que o valor da obrigação deverá servir como parâmetro, e não limite, para regular a efetividade da medida e a não oneração do devedor para além da proporção necessária, com o intuito de evitar o enriquecimento ilícito do credor.

Prosseguindo em seu voto, o Ministro estabelece o critério quanto ao tempo para cumprimento da obrigação. Como já mencionado, o art. 537 do CPC/2015 prevê que, quando da fixação da multa, deve ser determinado prazo razoável para cumprimento do preceito.

Quanto à determinação do prazo, Amorim (2018, p. 1193) afirma: “acredito que esse prazo não seja o de duração da aplicação da multa, mas sim o prazo de cumprimento voluntário (não espontâneo) que poderá impedir a sua incidência no caso concreto”. Desse modo, o juiz deverá estabelecer o prazo de cumprimento voluntário, este que impedirá a incidência da multa aplicada, sendo que a multa deverá perdurar pelo tempo em que se mostrar útil à sua finalidade, que é o cumprimento da obrigação por parte do devedor. Dessa forma, caberá ao juiz, no caso concreto, realizar uma análise temporal quanto à eficácia da multa durante a sua aplicação.

Ainda, sobre a periodicidade, ressalta o Ministro em seu voto que o prazo de incidência da multa não precisa ser, necessariamente, diário, ou seja, o juiz poderá determinar que a multa seja definida por minuto, hora, mês, dentre outras possibilidades. Nota-se, então, uma diferença em relação ao entendimento que predominava na vigência do CPC/1973, uma vez que o instituto da *astreinte*, previsto em seu art. 461, § 4º, era denominado de “multa diária”, termo excluído do CPC/2015. Dessa forma, a definição da periodicidade da multa será realizada pelo magistrado conforme as especificações de cada caso.

Em terceiro lugar, o Ministro trabalhou com o critério da capacidade econômica, bem como a capacidade de resistência do devedor. Nesse sentido, importante que o magistrado considere, no momento de aplicação do preceito, o patrimônio do devedor, em observância ao princípio da menor onerosidade, que se encontra disposto no art. 805 do CPC/2015: “quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.”

Conforme leciona Amorim, esse princípio afasta a ideia de utilizar-se a execução judicial como vingança privada, uma vez que cabe ao magistrado buscar os meios mais adequados para alcançar a satisfação da obrigação. Logo, deve-se evitar impor ao devedor ônus aquém de tais gravames (AMORIM, 2018).

Por outro lado, em seu voto, aduz o ministro que, no momento de aplicação da *astreinte*, o julgador deverá levar em conta o eventual proveito econômico que o devedor poderá ter com a incidência da medida. Quanto a isso, Amorim defende que:

Não posso concordar que o juiz deve indicar um prazo para o cumprimento, porque nesse caso o executado pode fazer previamente cálculos e decidir que vale a pena descumprir a obrigação, mesmo que lhe venha a ser aplicada a multa. Entendo que a multa deve durar enquanto se mostrar útil a seu fim, qual seja, o cumprimento da obrigação, cabendo ao juiz fazer a análise temporal de sua eficácia durante sua aplicação, e não fixando um termo final antes mesmo de sua aplicação. (AMORIM, 2018, p. 1193).

A partir disso, nota-se que não é viável que o juiz determine um prazo para o cumprimento, pois isso poderia fazer com que a parte devedora calculasse previamente e, a partir disso, decidisse se vale a pena ou não cumprir a determinação judicial. Tal ponto se aproxima da questão do ilícito lucrativo, tema recorrente na disciplina de responsabilidade civil, no qual a parte devedora se exime de cumprir sua obrigação, ao perceber que a inadimplência é mais proveitosa economicamente.

Dessa forma, importante que o julgador siga o terceiro critério proposto pelo Ministro, de modo que, no momento de fixar o valor da multa, deverá levar em conta a capacidade econômica e de resistência do devedor. Com efeito, tais considerações são importantes para caracterizar e reforçar o caráter coercitivo e intimidatório da multa, garantindo que a medida adotada seja uma desvantagem efetiva para a parte devedora, com o objetivo de controlar a prática de condutas lesivas e garantir a satisfação do débito analisado caso a caso.

Por fim, o Ministro discute sobre princípios importantes que permeiam a relação processual, a saber, o princípio da boa-fé processual e o princípio da cooperação, os quais são previstos em todas as fases do processo, disciplinados pelo arts. 5º e 6º do CPC/2015. Rodrigues (2018) pontua que todas as partes que compõem uma lide devem se portar consoante a boa-fé, cooperando entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Acrescenta-se que, conforme discorre Didier Jr. (2017), o princípio da boa-fé processual é, na verdade, decorrência da expansão da boa-fé objetiva a todos os ramos do processo civil. Assim, aponta o autor, que a existência de um vínculo jurídico entre dois sujeitos implica que estes devem agir de modo a não frustrar as expectativas legitimamente criadas em outrem.

Por sua vez, o princípio da cooperação processual, que é decorrente do dever de agir segundo a boa-fé objetiva, atua diretamente no processo civil, imputando aos sujeitos processuais deveres de conduta, de forma a garantir um processo leal e cooperativo. Esses deveres independem de regras previstas expressamente, decorrendo da relação processual entre os sujeitos (DIDIER, 2017).

Cumprir pontuar que tais institutos são de suma importância no âmbito do processo civil, uma vez que já existe um pressuposto de que o devedor não pagou voluntariamente o crédito. Desse modo, levando-se em conta os critérios fixados pelo STJ será possível alcançar a efetiva prestação jurisdicional, como também a criação de um liame de possibilidades para restabelecer a relação jurídica originária da demanda. Ademais, ressalta-se que em caso de comportamento em sentido contrário, são aplicáveis sanções previstas em até dez por cento do valor corrigido da causa, conforme dispõe art. 81 do CPC/2015, em razão da ocorrência da comprovada má-fé por parte do devedor, como seria o caso de ocultação de patrimônio.

Como também, ainda em seu voto, o Ministro Luis Felipe Salomão aduz sobre o encargo do credor/exequente de mitigar o próprio prejuízo (*duty to mitigate the loss*), este que decorre do princípio da boa-fé, conforme o enunciado nº 169 do Conselho de Justiça Federal (CJF) “o princípio da boa-fé objetiva deve levar o credor a evitar o agravamento do próprio prejuízo” (BRASIL, 2004).

Segundo Tartuce (2019) a obrigação de mitigar o próprio prejuízo é uma representação da natureza do dever de colaboração e da boa-fé objetiva. Leciona o autor que a parte credora deve buscar o adimplemento nos limites compreendidos do prejuízo, sempre que possível, sendo que o não cumprimento da obrigação lhe traz como produto determinadas sanções, devido à caracterização do abuso de direito. Desse modo, a parte a quem a perda aproveita – por exemplo, pelo aumento do montante fixado a título de *astreinte* – não pode permanecer deliberadamente inerte, de modo que o credor tem o dever de atuar para que seu dano não agrave em demasiado.

Muito embora, o instituto do *duty to mitigate the loss* seja de origem do direito material civil, visto como uma figura parcelar do princípio da boa-fé, sua aplicação é perfeitamente possível no processo civil, justamente em decorrência do princípio da boa-fé objetiva processual – art. 5º, CPC/2015 – e do princípio de cooperação processual – art. 6º/2015, CPC.

Didier Jr. (2017) aponta que as partes têm um dever de proteção mútua, decorrente justamente do dever de cooperação processual. Desse modo, as partes devem se abster de causar prejuízos à outra, agindo sempre que possível para minorar o dano sofrido pela outra parte. A título de exemplo do dever de proteção, o autor cita a responsabilidade objetiva do exequente nos casos de execução injusta, prevista nos arts. 520, I e 776, do CPC/2015¹⁰.

Nesse sentido, entende-se que será possível a aplicação da figura do *duty to mitigate the loss* ao processo civil justamente em decorrência do dever de proteção entre os sujeitos processuais. Assim, tendo em vista que as *astreintes* possuem o caráter puramente coercitivo e, ainda, que o nosso ordenamento jurídico veda o enriquecimento ilícito (art. 884, CC), é dever do credor se insurgir contra medidas executivas inúteis, de modo a garantir a satisfação do seu crédito e de não onerar em excesso o devedor.

Assim, uma vez verificado que as *astreintes* não estão cumprindo com a função para qual foram fixadas, qual seja o de coagir o devedor a adimplir a obrigação, cabe ao credor se insurgir contra a medida. O processo deve servir para que o credor veja o seu crédito satisfeito, e não para que enriqueça às custas do devedor. Desse modo, entende-se que tanto o devedor, por sua recusa em cumprir a decisão judicial, quanto o credor, por sua inércia em face de uma medida ineficaz, compartilham a responsabilidade pelos valores vultosos que as *astreintes* podem alcançar.

Além disso, deve o magistrado, no momento de fixar a multa, atentar-se para os princípios da razoabilidade e proporcionalidade a fim de se evitar a onerosidade excessiva do devedor e o consequente enriquecimento ilícito do credor e, destarte, garantir os direitos e garantias fundamentais de cada um deles (credor e devedor). Dessa forma, a multa será capaz de cumprir com a sua finalidade, que é, nas palavras de Amorim, causar influência no devedor:

¹⁰ “Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.”

Tratando-se de medida de pressão psicológica, caberá ao juiz analisar as particularidades do caso concreto para determinar um valor que seja apto a efetivamente exercer tal influência no devedor para que seja convencido de que a melhor alternativa é o cumprimento da obrigação. (AMORIM, 2018, p. 1194).

Portanto, ante a ausência de critérios objetivos no CPC/2015 e também frente a divergência de entendimentos jurisprudenciais, se mostra importante que o juiz siga os critérios definidos pelo STJ no julgado ora analisado. Assim, a multa será capaz de cumprir com a sua finalidade, que é influenciar o devedor e convencê-lo que o adimplemento da obrigação é a melhor alternativa.

3. CONFLITO DE NORMAS CONSTITUCIONAIS DE EFICÁCIA HORIZONTAL

Os direitos e deveres individuais e coletivos não se limitam ao disposto no art. 5º da Constituição Federal de 1988, podendo ser encontrados insitos ao texto constitucional, de forma expressa ou porventura decorrente do liame entre princípios inerente à Lei Maior ou de postulados do próprio Estado Democrático de Direito.

Em complemento, destaca-se que os direitos e garantias fundamentais se diferem dos chamados “remédios constitucionais”, sendo o último instituto uma espécie do gênero “garantia”, de forma a subsidiar através do ajuizamento de ações constitucionais a depender de seu objeto e pretensão, buscando a efetividade que lhe é garantida.

Ocorre que, por vezes surgem os denominados “conflitos de normas constitucionais de natureza horizontal”, tendo em vista a consolidação de dois ou mais direitos fundamentais previstos na Constituição entre particulares. Nesse sentido, aplica-se o princípio da proporcionalidade, por meio da ponderação de interesses entre direitos e garantias fundamentais, em razão de que uma norma prevalecerá em detrimento da outra, sem ocasionar, entretanto, a exclusão total do outro direito constitucionalmente garantido ou sua eventual revogação.

Por conseguinte, o art. 5º, inciso XXXV, da CF/88 estabelece como direito fundamental o denominado preceito da “inafastabilidade do controle jurisdicional”, de forma que o Poder Judiciário não poderá se eximir de julgar os conflitos levados ao seu conhecimento, sob pena de ofensa ao direito inerente a todo cidadão.

Como desdobramento, o credor, ao cobrar ou executar determinada dívida, não pode ter seu direito impedido, sob o argumento de que o devedor não possui saldo para dar quitação ou até mesmo ter seu pleito negado ante a justificativa de esgotamento das formas de adimplemento contratual.

Com efeito, as questões fáticas devem, em verdade, estarem devidamente comprovadas nos autos e o julgador deverá analisá-las uma a uma, não se desconhecendo da possibilidade de eventual interposição de recurso contra a decisão objurgada.

Corroborando com este entendimento, será admitida a aplicação das *astreintes* para pressionar o devedor a pagar quantia certa a fim de realizar o cumprimento de sua obrigação. Verifica-se que remotamente o STJ não admitia tal medida, sob o fundamento de que as *astreintes* não estavam previstas no art. 461, § 5º, CPC/1973, tese que não mais prevalece ante a previsão do art. 139, IV, CPC/2015, de modo a não comportar qualquer discussão quanto à sua aplicação.

Desse modo, estando em um cumprimento de decisão judicial ou execução patrimonial, é perfeitamente possível aplicar a referida multa, gerando o aumento no valor devido, residindo a referida medida tão somente no campo do poderio econômico de uma das partes ante sua resistência em adimplir.

Lado outro, devem ser respeitados os direitos e garantias individuais do devedor, tendo em vista que não será possível ser cobrado montante muito além do que fixado inicialmente, em razão de o CC, de forma expressa, vedar a ocorrência de enriquecimento ilícito por parte do titular do débito em seu art. 884.

Nota-se, portanto, que o adimplemento da obrigação é a regra, podendo em caso de descumprimento voluntário do pacto negocial havido entre credor e devedor, exigir a aplicação de multa em fase de execução provisória de sentença (art. 520 e seguintes do CPC/2015), denominada "*astreintes*".

No que diz respeito às *astreintes*, extrai-se da codificação processual que o juiz possui como prerrogativa exigir de ofício ou a requerimento da parte, a fixação da respectiva multa, com o propósito de assegurar o adimplemento da obrigação constante em título judicial no prazo determinado de 15 (quinze) dias, observada a aferição da proporcionalidade entre o valor da medida cominatória e o conteúdo da obrigação a que se pretende assegurar.

De igual modo, o devedor será citado para pagar em 15 (quinze) dias podendo oferecer embargos à execução, sendo contado o referido prazo na forma do art. 231 do mesmo diploma processual, a qual possui natureza de ação em autos apartados.

Em ambos os casos, a finalidade da imposição de *astreintes* não é a de concretizar a obrigação, ao revés, será necessária somente quando no caso concreto restar demonstrado que o devedor se exime ou oculta patrimônio em detrimento ao pagamento da dívida acordada, devendo, portanto, ser priorizado o cumprimento voluntário e tempestivo do que foi ordenado, captando, assim, a vontade do devedor.

Por derradeiro, nota-se que diante da colisão entre dois direitos fundamentais assegurados entre o credor e devedor, deve o magistrado avaliar os requisitos mencionados pelo STJ quando do julgamento do AgInt no AgRg no ARESF nº 738.682, com o escopo de assegurar a cooperação processual entre as partes (art. 6º, CPC/2015) e o postulado de uniformização da jurisprudência pátria (art. 926, também disposto no CPC/2015).

Os mencionados requisitos disciplinados pelo STJ, à luz do acórdão ora analisado, resumem-se, portanto, em: a) tentar inicialmente o cumprimento voluntário e espontâneo; b) arbitrar um valor que permita atingir seu desígnio de maneira célere,

não podendo se revelar como montante excessivo, em razão da vedação imposta ao enriquecimento ilícito prevista no art. 884, CCI; c) deverá ser possível a aplicação da multa, ou seja, não poderá ser um valor ínfimo; d) utilizar do binômio proporcionalidade *versus* razoabilidade diante da análise a partir do caso concreto em si; e) estabelecer se a medida é de fato eficaz diante da análise do caso concreto; f) analisar a capacidade econômica e a resistência do devedor; e g) ponderar o dever de agir segundo a boa-fé objetiva entre todos os envolvidos na demanda.

Portanto, deve o magistrado, ao analisar o caso concreto, observar os requisitos mencionados pelo STJ, a fim de que se estabeleçam critérios objetivos para a sua aplicação em conformidade com as normas constitucionais e preceitos que regem o cumprimento de sentença (provisória ou definitiva), bem como a execução de título extrajudicial, de modo a garantir tratamento paritário entre as partes em razão de seus direitos e deveres processuais, seguindo o disposto no art. 7º do CPC/2015.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo objetivou analisar de forma crítica, em paralelo à doutrina, o julgamento do STJ do AgInt no AgRg no AREsp nº 738.682, no qual foram estabelecidos critérios e parâmetros objetivos que devem ser seguidos pelo julgador ao aplicar a *astreinte* no caso concreto. De certo, a decisão em questão se mostra acertada, uma vez que, diante da omissão legislativa aliada à dispersão de entendimentos na jurisprudência e doutrina, fez-se necessária a definição dos critérios objetivos, os quais irão nortear o magistrado no momento de fixar a multa no processo civil.

Nesse sentido, observa-se que o STJ enfatizou a proteção integral à garantia da cooperação processual entre as partes (art. 6º, CPC/2015), inerentes ao credor e devedor, sem deixar de estabelecer, no entanto, critérios objetivos para a aplicação das *astreintes* no caso concreto.

Os critérios utilizados pela Corte Superior e abordados no desenvolver do presente artigo, foram, em síntese: a) tentar de modo inicial o cumprimento voluntário e espontâneo por parte do devedor, de modo que decorrido o prazo legal, o executado se tornaria efetivamente inadimplente; b) fixar um valor que permita atingir seu desígnio de maneira célere, não podendo se revelar excessivo, em razão da vedação imposta ao enriquecimento ilícito prevista no art. 884, CC; c) não poderá ser fixado um valor ínfimo; d) utilizar do binômio proporcionalidade *versus* razoabilidade diante da análise a partir do caso concreto em si; e) estabelecer se a medida é de fato eficaz diante do caso concreto; f) analisar a capacidade econômica e de resistência do devedor e g) ponderar o dever de agir segundo a boa-fé objetiva entre todos os envolvidos na demanda.

Por conseguinte, denota-se que o próprio CPC/2015 estabelece em seu art. 926 o postulado denominado da “uniformização da jurisprudência pátria”, devendo o julgador balizar seu convencimento nos critérios estabelecidos pela Corte Superior sem perder de vista seu caráter subsidiário, coercitivo e eficaz.

Nessa esteira, sugere-se que o juízo competente para a causa, como condutor do processo judicial investido de jurisdição, ao aplicar a multa coercitiva ao caso con-

creto, sopesse os critérios objetivos fixados pelo STJ por meio do AgInt no AgRg no AREsp nº 738.682, para que seja possível consolidar o modo de aplicação do instituto em conformidade com a tese de unificação da jurisprudência pátria.

Observa-se, ainda, que não se pode perder de vista o respeito aos direitos e garantias fundamentais estabelecidos em favor do credor e devedor, no que tange à possibilidade de apreciação da questão posta em juízo, notadamente quanto à obrigação de pagar contratual, bem como a expressa vedação ao enriquecimento ilícito, de modo que não se mostra cabível a cobrança de valor muito além do devido inicialmente.

Desse modo, buscou-se demonstrar quais foram os critérios objetivos fixados pelo STJ para a aplicação das *astreintes* no cumprimento de sentença judicial e execução de título extrajudicial. Além disso, demonstrou-se o entendimento doutrinário a respeito da temática com fulcro em efetivar os direitos e garantias fundamentais de ambas as partes, de forma a aplicar o princípio da proporcionalidade, por meio da ponderação de interesses negociais, sem ocasionar, no entanto, a exclusão total do outro direito constitucionalmente garantido ou sua eventual revogação.

Outrossim, não se deve desconsiderar a finalidade da referida multa, caracterizada como a pena pecuniária fixada na hipótese de descumprimento de ordem judicial, qual seja, induzir o cumprimento de ordem judicial de acordo com o caso concreto.

Por derradeiro, diante da ausência de critérios objetivos estabelecidos na codificação processual civil vigente e frente à divergência de entendimentos jurisprudenciais, conforme restou demonstrado, defende-se a posição de que caso os magistrados, no momento de aplicação das *astreintes*, sigam os critérios analisados, será possível que a multa cumpra com a sua finalidade precípua, qual seja, compelir o devedor ao pagamento, de modo a convencê-lo de que o adimplemento da obrigação é a melhor alternativa dentro do processo judicial.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABELHA, Marcelo. *Manual de Direito Processual Civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

AMORIM, Daniel Assumpção Neves. *Manual de Direito Processual Civil*. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

ASSIS, Araken de; BRUSCHI, Gilberto Gomes. *Processo de execução e cumprimento da sentença: temas atuais e controvertidos*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Enunciado 169*. Dez. 2004. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/300> Acesso em: 06 jul. 2020.

BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 06 de jul. de

2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgInt no AgRg no AREsp 738.682/RJ*, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão, j. 17/11/2016, DJe 14/12/2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1531088&num_registro=201501628853&data=20161214&formato=PDF. Acesso em 21 jul. 2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.537.731/MA*, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 22.08.2017, DJe 29/08/2017. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1628302&num_registro=201501391670&data=20170829&formato=PDF. Acesso em 21 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AREsp 725.480/PE*, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j.20.06.2017, DJe 23/06/2017. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1615377&num_registro=201501379265&data=20170623&formato=PDF. Acesso em 21 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.475.157/SC*, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 18/09/2014, DJe 06/10/2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1349601&num_registro=201402082422&data=20141006&formato=PDF. Acesso em 21 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AREsp 666.442/MA*, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 13/10/2015, DJe. 20/10/2015. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1451428&num_registro=201500397042&data=20151020&formato=PDF. Acesso em 21 de jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.333.988/SP*, 2º Seção, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 09.04.2014. Informativo 539/STJ. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=INFJ&tipo=informativo&livre=@COD=%270539%27>. Acesso em 21 de jul. de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 949.509/RS*, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. para o acórdão Min. Marco Buzzi, j. 08.05.2012. Informativo 497/STJ. Disponível em: http://www.stj.jus.br/docs_internet/informativos/PDF/Inf0597.pdf. Acesso em 21 de jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *EREsp 1.360.577/MG e EREsp 1.371.209/MG*, Corte Especial, rel. Min. Humberto Martins, rel. para acórdão Min. Luis Felipe Salomão, j. 19.12.2018, DJe. 07/03/2019. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1561867&num_registro=201202737602&data=20190307&formato=PDF. Acesso em 21 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp. 1.200.856/RS*, Corte Especial, Rel. Min.

Sidnei Beneti, j. 01.07.2014. Informativo 546/STJ. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=INFJ&tipo=informativo&livre=@COD=%270546%27>. Acesso em 21 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AREsp 419.485/RS*, 4º Turma, Rel. Min. Raul Araújo, j. 04.12.2014, DJe. 19/12/2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1372947&num_registro=201303532985&data=20141219&formato=PDF. Acesso em 21 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgInt no AREsp nº 1207823/SP*, 3ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 24/08/2020, DJe 26/08/2020. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=91&documento_sequencial=112384917®istro_numero=201702957568&peticao_numero=202000374129&publicacao_data=20200827&formato=PDF. Acesso em 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgInt no AREsp 1358732/SP*, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 24/08/2020, DJe 26/08/2020. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=114284469®istro_numero=201802172879&peticao_numero=202000365214&publicacao_data=20200901&formato=PDF. Acesso em 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgInt no AREsp 1358732/SP*, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 24/08/2020, DJe 01/09/2020. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=114284469®istro_numero=201802172879&peticao_numero=202000365214&publicacao_data=20200901&formato=PDF. Acesso em 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgInt no AREsp 1367368/SP*, 3ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 24/08/2020, DJe 27/08/2020. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=114284573®istro_numero=201802440262&peticao_numero=202000398304&publicacao_data=20200827&formato=PDF. Acesso em 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgInt no AREsp 1558353/RJ*, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 24/08/2020, DJe 28/08/2020. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=114256839®istro_numero=201902298290&peticao_numero=202000172565&publicacao_data=20200828&formato=PDF. Acesso em 12 set. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. *Agravo de Instrumento 0726458-80.2019.8.07.0000*, 7ª Turma Cível, Rel. Des. Romeu Gonzaga Neiva, j. 11/3/2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Agravo de Instrumento 4001438-*

52.2020.8.24.0000, 3ª Câmara de Direito Público Rel. Des. Jaime Ramos, j. 02/06/2020.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento*. 19 ed. Salvador: Ed. JusPodivim, 2017.

DOUTOR, Maurício Pereira. *Medidas Executivas Atípicas na execução por quantia certa: o recurso à ponderação como técnica de solução de colisões e a constitucionalidade da regra do art. 139, IV, do CPC/2015*. Revista de Processo | vol. 286/2018 | p. 299 - 324 | Dez / 2018. DTR\2018\22416

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *As astreintes e sua eficácia moralizadora. Doutrinas Essenciais Obrigações e Contratos* | vol. 2 | p. 1151 - 1158 | Jun / 2011. DTR\2012\1320

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. 3 v.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, 52 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. 3 v.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Grandes Temas Do NCPD: medidas executivas atípicas*. Salvador: JusPodivim, 2018. 9 v.