

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.210.400 - PE (2017/0300938-8)**

**RELATOR : MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**  
**AGRAVANTE : ARIZONA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA**  
**ADVOGADOS : FRANCISCO LOUREIRO SEVERIEN E OUTRO(S) - PE021720**  
**MATHEUS FERREIRA MACEDO - PE040766**  
**AGRAVANTE : CLARO S.A**  
**ADVOGADOS : ALBERICO EUGENIO DA SILVA GAZZINEO E OUTRO(S) -**  
**SP272393**  
**NICOLAU OLIVEIRA DE SÁ - PE033029**  
**AGRAVADO : OS MESMOS**

**DECISÃO**

Trata-se de agravo nos próprios autos interposto por ARIZONA PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. contra decisão que inadmitiu o recurso especial por ausência de omissão, incidência da Súmula n. 83 do STJ e falta de cotejo analítico (e-STJ fls. 962/964).

O acórdão recorrido está assim ementado (e-STJ fls. 729/730):

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE EXTINGUIU EXECUÇÃO COM BASE NO ARTIGO 794, I DO CPC. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO DÉBITO EXEQUENDO. DECISÃO AGRAVADA COM NATUREZA JURIDICA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA ATACÁVEL PELA VIA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INSTRUMENTAL CONHECIDO. MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DE OFÍCIO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO.

MATÉRIA RESTRITA À IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA EXECUTADA. PRECLUSÃO. VALORES INCONTROVERSOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO NOS TERMOS APRESENTADOS PELA CREDORA. REANALISE DO VALOR DA MULTA COMINATÓRIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COISA JULGADA. REDUÇÃO PARA EVITAR ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA EXEQUENTE. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA OU VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA REFORMA TIO IN PEJUS. RECURSO AO QUAL SE DÁ PARCIAL. DECISÃO UNÂNIME 1. Como é cediço, na hipótese de total rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença em que o juízo esteja garantido parcialmente - ou seja, havendo ainda a necessidade de depósito do valor da dívida ou de realização de atos constritivos (hipótese dos autos) -, a decisão que rejeitar a impugnação será, sem sombra de dúvida, interlocutória (atacável pela via do agravo de instrumento), posto que novos atos do Juiz (art. 162 do CPC) deverão ser produzidos no processo a fim de dar prosseguimento à execução, tais como nova intimação para depósito do valor do débito, aplicação da multa prevista no art. 475-J e eventual penhora dos bens necessários à satisfação do crédito exequendo.

2. Compete ao devedor alegar em sua impugnação ao cumprimento de sentença a existência de eventual excesso de execução, sob pena de preclusão da matéria.

Ademais, a ausência de alegação do excesso de execução como matéria de defesa na impugnação faz com que a quantia exequenda se torne incontroversa, ou seja, não mais passível de questionamentos posteriores.

3. O valor referente à multa cominatória pode, a qualquer tempo, ser alterado (reduzido ou majorado), de ofício ou a requerimento da parte, mesmo após o trânsito em julgado da sentença, quando o julgador entender que as astreintes se tornaram insuficientes, excessivas ou desnecessárias, de maneira que a decisão que comina as astreintes não preclui, tampouco faz coisa julgada.

mister enfatizar que a redução de ofício da multa cominatória é perfeitamente possível e

admissível sem que isso implique violação, tampouco ofensa ao princípio da *reformatio in pejus*. Há e se ressaltar, ainda, que a redução da multa cominatória não caracteriza a *reformatio in pejus* porquanto a norma que a regulamenta expressamente faculta referida possibilidade, não limitando sua aplicação/redução/majoração aos pedidos formulados pelas partes, tampouco, ao grau de jurisdição.

4. Recurso conhecido e, no mérito, parcialmente provido. Decisão Unânime.

Os embargos de declaração opostos pela recorrente foram rejeitados (e-STJ fls. 773/785).

As razões do recurso especial (e-STJ fls. 791/817), fundamentadas no art. 105, III, alínea "a", da CF, versavam sobre afronta:

(i) ao art. 1.022, I e III, do CPC/2015, porque teria havido (e-STJ fl. 797):

i. Omissão quanto ao Magistrado (ou o Tribunal) ter proferido uma decisão -surpresa, ou seja, uma decisão sobre a qual as partes não se manifestaram, o que é vedado pelo art. 10 do Código de Processo Civil/2015;

ii. Erro de premissa porque o acórdão recorrido não observou a previsão legal expressa do § 1º do artigo 537 do Código de Processo Civil/2015, que proíbe a modificação, de ofício, das astreintes já vencidas.

(ii) aos arts. 1.013 e 141 do CPC/2015, bem como dissídio jurisprudencial, pois teria havido ofensa ao princípio da vedação à *reformatio in pejus* (e-STJ fl. 802):

[...] o Relator, julgou o Agravo de Instrumento no sentido de reduzir de ofício o valor da multa cominatória aplicada em favor da própria Agravante, quando sequer tal matéria havia sido devolvida ao conhecimento do Tribunal quando da interposição do referido Recurso, e também porque essa redução acabou por implicar manifesto prejuízo à Agravante, ora Recorrente.

(iii) ao art. 10 do CPC/2015, porque teria havido ofensa ao princípio da vedação à decisão surpresa,

(iv) ao art. 537, § 1º, do CPC/2015, afirmando que (e-STJ fl. 806):

[...] é possível que o Magistrado, de ofício, altere o valor das multas vincendas, ou seja, futuras, se perceber que se tornaram excessivas ou insuficientes. O Código de Processo Civil/2015, porém, é claro ao asseverar que o montante acumulado até o momento da revisão não pode ser alterado.

No agravo (e-STJ fls. 971/993), afirma a presença dos requisitos de admissibilidade do especial.

A agravada apresentou contraminuta (e-STJ fls. 1.018/1.033).

É o relatório.

Decido.

#### **Da omissão**

Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC/2015.

Inexiste afronta ao art. 1.022 do CPC/2015 quando o acórdão recorrido

pronuncia-se, de forma clara e suficiente, acerca das questões suscitadas nos autos, manifestando-se sobre todos os argumentos que, em tese, poderiam infirmar a conclusão adotada pelo Juízo.

O Tribunal de origem assim se manifestou nos aclaratórios (e-STJ fl. 780):

Observa-se, assim, que foram aplicados ao julgamento do agravo de instrumento os ditames do CPC/73 e não do CPC/2015 posto que a decisão recorrida foi publicada antes da entrada em vigor da nova sistemática processual civil.

Em sendo assim, não havia obrigatoriedade de intimação prévia das partes para se manifestarem sobre a possibilidade de redução, de ofício, das astreintes, posto que tal determinação somente passou a ser exigida no CPC/15, mais precisamente em seu artigo 10 que trata a respeito da vedação à decisão surpresa.

Para além disso, o STJ, com base no artigo 461 do antigo diploma processual civil, consolidou a tese da possibilidade da redução ou majoração da multa cominatória pelo magistrado, de ofício ou a requerimento da parte, quando ela - no entendimento do julgador - tornar-se insuficiente, excessiva ou desnecessária, mesmo após o trânsito em julgado posto que a decisão que comina as astreintes não preclui, tampouco faz coisa julgada.

Desse modo, não assiste razão à recorrente, visto que o Tribunal *a quo* decidiu a matéria controvertida nos autos, ainda que contrariamente aos seus interesses, não incorrendo em nenhum dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/2015.

#### **Da vedação à *reformatio in pejus***

Consoante a pacífica jurisprudência desta Corte, a imposição da multa não é coberta pela coisa julgada e pode ser revista pelo magistrado a qualquer tempo, inclusive de ofício. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. ART. 461 DO CPC. COISA JULGADA E PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 83/STJ.

1. A multa imposta com base no art. 461 do CPC, quando considerada exorbitante ou insuficiente, pode ser modificada pelo juiz a qualquer tempo, já que não faz coisa julgada material, hipótese, portanto, em que não se opera a preclusão.

2. Aplica-se o enunciado nº 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça quando o recurso especial tiver fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp n. 1466705/SP, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/4/2015, DJe 8/5/2015.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. O artigo 461, § 6º, do Código de Processo Civil permite que o magistrado exclua ou altere, de ofício ou a requerimento da parte, a multa quando esta se tornar insuficiente, excessiva, ou desnecessária, mesmo após transitada em julgado a sentença, não se observando a preclusão.

2. Aplicável à espécie, portanto, o óbice da Súmula 83 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp n. 408.030/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/2/2014, DJe 24/2/2014.)

Nesse contexto, a redução do valor das *astreintes* pode "ser alterada inclusive

na fase de execução" (AgRg no AREsp n. 232.063/SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 4/2/2013).

**Do princípio da vedação à decisão surpresa**

Conforme visto, a Corte local entendeu pela impossibilidade de incidência do princípio da vedação à decisão surpresa porque seria aplicável o CPC/1973 ao caso.

Contudo, no recurso especial, ao apontar contrariedade ao art. 10 do CPC/2015, a recorrente sustenta tão somente que teria havido afronta ao princípio ao ter sido proferida a decisão de ofício.

Verifica-se, portanto, que a parte não impugnou os fundamentos do acórdão recorrido, especialmente o de que na vigência do CPC/1973 não seria aplicável tal princípio, trazendo alegações dissociadas do que ficou decidido no aresto. Incidem, portanto, as Súmulas n. 283 e 284 do STF.

**Da ausência de coisa julgada**

No julgamento do REsp n. 1.333.988/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, a SEGUNDA SEÇÃO desta Corte Superior consolidou a tese de que a decisão que comina *astreintes* não está sujeita à preclusão, assim como não faz coisa julgada. A propósito:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PLANO DE SAÚDE. RECUSA INDEVIDA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. REALIZAÇÃO DA CIRURGIA PELO SUS. *ASTREINTES*. REVISÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O valor da multa cominatória (*astreintes*) pode ser revisto a qualquer tempo, até mesmo de ofício (CPC/2015, art. 537, § 1º), "não se revestindo da imutabilidade da coisa julgada, sendo insuscetível de preclusão, inclusive pro judicato" (AgRg nos EDcl no Ag 1.348.521/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe de 6/11/2015). Entendimento firmado em recurso especial repetitivo (REsp 1.333.988/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 11/4/2014).

2. No caso, a multa pelo descumprimento da decisão que determinou ao plano de saúde que autorizasse a cobertura de procedimento cirúrgico para tratamento de hérnia de disco foi fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia, tendo alcançado valor que ultrapassa R\$ 220.000,00 (duzentos e vinte mil reais). Verificada a desproporcionalidade em relação à obrigação principal, o valor foi reduzido para R\$ 30.000, 00 (trinta mil reais), a fim de melhor adequá-lo às circunstâncias da causa.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 798.603/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/8/2019, DJe 11/9/2019.)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. PRECLUSÃO E COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.333.988/SP. PARÂMETRO DE FIXAÇÃO. ANÁLISE PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.

1. A decisão recorrida foi publicada antes da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 1973, conforme Enunciado Administrativo 2/2016 desta Corte.

2. "A decisão que comina *astreintes* não preclui, não fazendo tampouco coisa julgada" (REsp 1.333.988/SP, Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA

SEÇÃO, julgado em 9.4.2014, DJe de 11.4.2014).

3. Cabe às instâncias ordinárias analisar, em cada caso concreto, o valor da obrigação e importância do bem jurídico tutelado; o tempo para cumprimento (prazo razoável e periodicidade); a capacidade econômica e de resistência do devedor; e a possibilidade de adoção de outros meios pelo magistrado e dever do credor de mitigar o próprio prejuízo (duty to mitigate de loss). Precedente: (AgInt. no AgRg. no AREsp. 738.682/RJ, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Relator p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17.11.2016, DJe 14.12.2016).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 882.327/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 9/5/2017, DJe 16/5/2017.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PROCESSUAL CIVIL. MULTA COMINATÓRIA. PRECLUSÃO OU COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão que comina astreintes não preclui, não fazendo tampouco coisa julgada (REsp 1.333.988/SP, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Segunda Seção, julgado em 09/04/2014, DJe 11/04/2014).

2. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 875.917/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/9/2016, DJe 11/10/2016.)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA COMINATÓRIA. VALOR. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. PRINCÍPIOS RESPEITADOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A decisão que arbitra astreintes, instrumento de coerção indireta ao cumprimento do julgado, não faz coisa julgada material, podendo, por isso mesmo, ser modificada, a requerimento da parte ou de ofício, seja para aumentar ou diminuir o valor da multa ou, ainda, para suprimi-la. Precedentes.

3. Para a apuração da razoabilidade e da proporcionalidade das astreintes, não é recomendável se utilizar apenas do critério comparativo entre o valor da obrigação principal e a soma total obtida com o descumprimento da medida coercitiva, sendo mais adequado, em regra, o cotejamento ponderado entre o valor diário da multa no momento de sua fixação e a prestação que deve ser adimplida pelo demandado recalcitrante.

4. Razoabilidade e proporcionalidade das multas cominatórias aplicadas em virtude do reiterado descumprimento de ordens judiciais. A exigibilidade da multa aplicada é a exceção, que somente se torna impositiva na hipótese de recalcitrância da parte, de modo que para nela não incidir basta que se dê fiel cumprimento à ordem judicial.

5. Tendo sido a multa cominatória estipulada em valor proporcional à obrigação imposta, não é possível reduzi-la alegando a expressividade da quantia final apurada se isso resultou da recalcitrância da parte em promover o cumprimento da ordem judicial. Precedentes.

6. Hipótese em que a aplicação da pena de litigância de má-fé vem alicerçada no comportamento temerário dos recorrentes durante todo o trâmite do processo. Manutenção da pena processual.

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1736832/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/2/2019, DJe 6/3/2019.)

Incide, portanto, a Súmula n. 83 do STJ.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Publique-se e intimem-se.

Brasília-DF, 25 de novembro de 2019.

Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator