



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1597255 - BA (2019/0299829-5)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : HEBER JOSÉ DE AQUINO NASCIMENTO
ADVOGADO : HELEONES DA SILVA DAROZ - BA021330
AGRAVADO : PETROBRAS TRANSPORTE S.A - TRANSPETRO
ADVOGADOS : ANDRÉ BARACHISIO LISBOA - BA003608
SYLVIO GARCEZ JUNIOR - BA007510
PEDRO BARACHISIO LISBOA - BA005692
FRANCISCO BERTINO BEZERRA DE CARVALHO - BA011279
MARIANA CRISTO LASSERRE - BA015910
LUA MARIA FLORES LIMA - BA056622

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. CONCURSO PÚBLICO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE TUTELA. MULTA COMINATÓRIA. DIMINUIÇÃO. NEGATIVA DE VIGÊNCIA A PRECEITOS FEDERAIS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. CARÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Heber José de Aquino Nascimento agrava da decisão denegatória de seguimento ao recurso especial interposto por si com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição da República, contra o acórdão prolatado pelo Eg. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, assim ementado:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECEDENTES DO STJ. CABIMENTO. MULTA DIÁRIA FIXADA EM LIMINAR NO VALOR DE R\$ 500,00 REAIS POR DESCUMPRIMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA RATIFICADA EM ACÓRDÃO DEFINITIVO QUE JULGOU MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CABÍVEL. REDUÇÃO DO VALOR GLOBAL DA MULTA DIÁRIA DE APROXIMADOS R\$ 341.765,39 REAIS PARA R\$ 30.000,00 REAIS. PRECEDENTES DA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL DESTES TRIBUNAL. HONORÁRIOS ARBITRADOS EM R\$ 4.500,00 REAIS. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. REFORMA DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. PRECEDENTES DO STJ. PRELIMINAR DE NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEITADA.

1- A exceção de pré-executividade é cabível para a discussão de multa diária. Razão essa em que rejeito a preliminar suscitada.

MÉRITO. PRECEDENTES DA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL.

2- Há de ser resguardada a compreensão segundo a qual autoriza a execução provisória das astreintes fixadas em liminar e ratificada após a cognição exauriente de decisão colegiada.

3- Em razão do princípio da proporcionalidade e da vedação a enriquecimento imotivado, bem como ponderada a gravidade do comportamento imputado à ré e o longo intervalo de descumprimento de liminar, reduz-se o valor global da multa diária de aproximados R\$ 341.765,39 (trezentos e quarenta e um mil, setecentos e sessenta e cinco reais e trinta e nove centavos) para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), atualizáveis monetariamente a partir do dia seguinte ao da publicação do decisum que fixou a multa e juros a partir do trânsito em julgado do Mandado de Segurança principal de nº 0010329-78.2008.8.05.0001.

4- Devido ao ajuizamento de cumprimento de sentença, deverá a parte vencida arcar com os honorários de sucumbência, estes arbitrados em R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais).

APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA QUE ACOLHEU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE E EXTINGUIU A EXECUTIVIDADE DO TÍTULO REFORMADA. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE ASTREINTES.

(Classe: Apelação, Número do Processo: 0139299-62.2009.8.05.0001, Relator(a): MARIA DO SOCORRO BARRETO SANTIAGO, Publicado em: 17/05/2017)

Cuida o feito de pedido de cumprimento provisório de decisão concessiva de liminar assegurada por multa cominatória, o total desta constituindo a pretensão executória.

Em primeiro grau de jurisdição houve o acolhimento de objeção à executividade e, com isso, a extinção do feito, mas o Tribunal "a quo" acolheu parcialmente o consequente recurso de apelação somente para permitir o processamento regular do pleito de cumprimento de sentença, no entanto diminuindo o valor de R\$ 341.765,39 (trezentos e quarenta e um mil, setecentos e sessenta e cinco reais e trinta e nove centavos) para trinta mil reais, assim como estipulando os honorários em quatro mil e quinhentos reais.

O recurso especial aponta a violação ao art. 537, § 1.º, do CPC/2015, na medida em que a revisão da multa somente pode incidir sobre a parte vincenda, mas não sobre a vencida, assim como ao art. 6.º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro porque deveria ser aplicado o referido preceito legal e não o previsto na codificação anterior, isso fundado no fato de a lei processual ter incidência imediata.

Pela ótica da divergência jurisprudencial, a tese é a de caracterização da razoabilidade e da proporcionalidade da multa fixada, tendo como paradigmas o **REsp 1.229.335/SP**.

A inadmissibilidade está fundada nas Súmula 07/STJ e 282 e 356 do Supremo Tribunal, ambos os fundamentos devidamente refutados na minuta do agravo (e-STJ fls. 337/341 e 344/352, respectivamente).

Contraminuta em e-STJ fls. 355/362.

É o relatório.

O recurso observa a disciplina do CPC/2015, na forma do Enunciado Administrativo n. 3/STJ, porque o acórdão impugnado foi publicado em data posterior a 18/03/2018.

Embora o agravo seja cognoscível, porque refutada a motivação adotada no juízo de admissibilidade feito na origem, o recurso especial não enseja o mesmo juízo.

Cabe referir primeiramente que a estipulação de multa cominatória, sua periodicidade e seu valor constituem talvez uma das questões mais atrelados ao contexto fático-probatório da demanda do que qualquer outro.

Isso se diz porque ao fazê-lo para compelir a uma obrigação o magistrado normalmente há de considerar qual a obrigação que se está querendo cumprir, a sua natureza e relevância, o comportamento do obrigado, o que a tardança pode vir a causar de prejuízo ao credor e de benefício ao devedor, ou seja, é bastante difícil cogitar que pudesse haver uma multa-padrão quando, por exemplo, se tratasse de demanda relacionada a concursos públicos promovidos pela Petrobrás no Estado da Bahia.

Assim, quando um multa é arbitrada, essa conduta do magistrado considera todas essas peculiaridades, de sorte que esses juízos fundados em aspectos fático-probatórios da demanda são de impossível conhecimento pela via do especial.

Isso também ocorre no caso concreto senão vejamos como o Tribunal "a quo" procedeu ao vislumbrar a necessidade de revisão do valor da multa:

Patente o descumprimento da liminar por parte da Excipiente ao submeter o Exceção ao reexame psicológico, sustenta o Exceção que o termo inicial deverá ser o da data da publicação da decisão interlocutória nos autos da ação principal, isto é, 29 de janeiro de 2008 e termo final 05 de maio de 2009, período em que foi alegado o cumprimento tardio da decisão.

Inobstante a tal alegação, cabe ressaltar que o montante da multa diária orçado em R\$ 341.765,39 (trezentos e quarenta e um mil, setecentos e sessenta e cinco reais e trinta e nove centavos) supera a finalidade de compelir ao cumprimento da obrigação tal como originalmente proposta pelo comando legal, se visualizadas as particularidades do caso concreto.

Desse modo, ainda que o reexame psicológico em questão tenha sido realizado de forma tardia, a execução provisória da multa diária, da maneira em que fora calculada, não tem o condão de produzir efeitos em favor do Exequente.

Para tanto, sabendo-se que a decisão que arbitra multa diária é ferramenta que tem por objetivo reprimir a parte adversa ao cumprimento da determinação judicial, poderá o magistrado modificar, de ofício ou a requerimento da parte, para aumentar ou diminuir o valor da multa, ou ainda, para suprimi-la, como forma de sopesar os critérios equitativos, sobretudo para evitar o enriquecimento ilícito à parte beneficiada.

Consoante ao artigo 461, §6º, o legislador estabeleceu a faculdade do juízo de modificar, inclusive, a periodicidade das astreintes, nas circunstâncias de sua insuficiência ou excesso. Observe:

[...]

Destarte, o quantitativo calculado, exorbitante, merece diminuição, em razão do princípio da proporcionalidade e da vedação a enriquecimento imotivado. Por consequência, ponderada a gravidade do comportamento imputado à ré e o longo intervalo de descumprimento da providência jurisdicional antecipada, reduz-se o valor global da multa diária de aproximados R\$ 341.765,39 (trezentos e quarenta e um mil, setecentos e sessenta e cinco reais e trinta e nove centavos) para R\$30.000,00 (trinta mil reais), atualizáveis monetariamente a partir do dia seguinte ao da publicação do decisum que fixou a multa e juros a partir do trânsito em julgado da Ação Principal.

É irrefutável concluir que a revisão do porquê o Tribunal da origem diminuiu a multa, para o fim de saber se esse procedimento fora ou não correto, exigiria perscrutar essas mesmas "particularidades do caso concreto" e reinterpretá-las, de modo a verificar se elas impunham, como quer o recorrente, a multa em tal patamar elevado, ou se elas autorizavam, como feito na origem, a minoração.

Percebe-se ainda que até mesmo o cotejo com casos ditos semelhantes, como na hipótese da divergência, revela-se dificultoso justamente porque, como se diz no vezo, "cada caso é um caso" e cada particularidade que num autoriza determinada periodicidade e valor, ou até mesmo o cabimento da multa, não é o mesmo do outro.

Dito isso, essa compreensão não autoriza o processamento do especial, com fundamento na Súmula 07/STJ, tanto para a hipótese da alínea "a" quanto para a divergência jurisprudencial.

No que respeita à tese remanescente ela funda-se na aplicabilidade da nova codificação em detrimento da anterior, isso tendo em vista a norma do art. 6.º da LINDB, por isso também incidente o teor do art. 537, § 1.º, do CPC/2015, o qual permitira apenas a diminuição das parcelas vencidas, mas não das vincendas.

Quando o Tribunal enfrentou a questão do direito intertemporal o fez baseando-se não na regra de aplicabilidade imediata prevista na LINDB, mas na teoria do isolamento dos atos processuais, que é previsto no art. 1.046, "caput", do CPC/2015, ou seja, não se disse que aplicabilidade de uma codificação em detrimento da outra fizera-se conforme a LINDB, mas ao próprio CPC/2015:

Dos fólios, em que se pese ao julgado impugnado de fls. 195-205 ter sido proferido sob a vigência do novo diploma processualista brasileiro, a sua fundamentação precisou observar o disposto no CPC/1973 em razão de os atos processuais praticados, além da interposição do recurso de apelação, às fls. 160-175, contra decisão que extinguiu ação de cumprimento de sentença por parte do presente embargante, terem sido praticados sob a sua vigência.

Como já mencionado no acórdão, permaneceu cristalino o entendimento de que o descumprimento perpetrado pela embargada de submeter, na ocasião, o candidato insurgente ao reexame psicológico, necessário à aprovação do certame, não poderia ensejar enriquecimento desmotivado ao beneficiário da liminar, quando a multa diária aplicada já tivera ultrapassado a razoabilidade face ao montante apresentado de R\$ 341.765,39 (trezentos, quarenta e um mil, setecentos, sessenta e cinco reais e

trinta e nove centavos).

Assim, nesse particular o caso é de carência de prequestionamento e da Súmula 211/STJ e, no mesmo sentido, a tese de que a diminuição deveria ser restrita ao quanto vincendo, mas não ao vencido, tampouco abordada na origem.

Forte nisso, com fundamento no art. 932, inciso III, do CPC/2015, **conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.**

Demais, especificamente quanto aos honorários recursais, deve ser considerado o disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015, e no Enunciado Administrativo n. 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC").

Desse modo, levando em conta que o tempo de tramitação do recurso, contado apenas entre a sua interposição na origem e a data do presente julgamento, é relativamente delongada, perfazendo pouco mais de dois anos e sete meses, mas tomando por premissa que a demanda aparenta grau de complexidade diminuto, **condeno o recorrente ao pagamento de honorários recursais os quais arbitro no total de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais).**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 02 de abril de 2020.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator