

**RECURSO ESPECIAL Nº 663.774 - PR (2004/0076060-0)**

RECORRENTE : ENGENORTE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO LUIZ CORREIA E OUTROS  
RECORRIDO : PAPAR PAINÉIS RODOVIÁRIOS LTDA  
ADVOGADO : JOSÉ NORIVAL DA SILVA

**RELATÓRIO**

**A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator) :**

Cuida-se de recurso especial interposto por ENGENORTE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA., com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas “a” e “c” da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Paraná.

**Ação:** de conhecimento pelo rito ordinário, para cumprimento de obrigação de fazer ajuizada por PAPAR PAINÉIS RODOVIÁRIOS LTDA., ora recorrida, em face de ENGENORTE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA.

O juiz deferiu a tutela pleiteada na exordial, “*para o fim de determinar que a empresa REQUERIDA conclua a obra contratada no prazo de TRINTA (30) DIAS, sob pena de incidir em MULTA DIÁRIA por atraso, fixada em CINCO POR CENTO (5%) sobre o valor do contrato, sem prejuízo de que possa a Autora contratar outra firma para que conclua a construção.*” (fls. 63/64).

A requerida, ora recorrente, foi intimada acerca da concessão da tutela antecipada em 19 de dezembro de 1995 (fls. 65vº), tendo a obra sido concluída apenas em 21 de março de 1996 (fls. 164).

O pedido foi procedente (fls. 75/77), confirmou os termos da tutela, e foi mantida tanto pelo E. Tribunal de Alçada do Paraná (fls. 119/123), quanto por este C. Tribunal (fls. 149/152), tendo transitado em julgado (fls. 154).

A recorrida, então, requereu a liquidação da sentença, em virtude do descumprimento do prazo liminarmente estipulado para conclusão da obra e conseqüente incidência da multa diária, fixada pelo juiz no valor de 5% sobre o valor do contrato.

**Sentença:** julgou procedente o pedido de liquidação (fls. 212/214), condenando a recorrente ao pagamento de R\$265.035,64, além de honorários advocatícios, tendo sido

# Superior Tribunal de Justiça

interposta apelação.

**Acórdão:** o E. Tribunal *a quo* deu provimento ao recurso de apelação (fls. 220/228), nos termos do v. acórdão (fls. 266/270) assim ementado:

**“LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA – OBRIGAÇÃO DE FAZER – MULTA DIÁRIA EM VALOR EXCESSIVO – APLICAÇÃO DO § ÚNICO DO ART. 644 CONJUGADO COM ART. 461 §6º DO CPC.**

1- *Inexistência de nulidade da sentença, que se encontra sem qualquer omissão, devidamente fundamentada e de acordo com o princípio da congruência.*

2- *A multa diária tem por finalidade coagir o devedor ao adimplemento, portanto, incide a partir do descumprimento da ordem do juiz e não a partir da citação da ré na execução.*

3- *O legislador concedeu ao juiz o poder de mensurar a multa conforme as circunstâncias do caso concreto, a fim de que aquela possa atingir seu fim, portanto, nada impede que seja fixada em valor superior ao da obrigação.*

4- *A multa fixada em 5% sobre o valor da obra contratada revela-se excessiva. Portanto, com fundamento no art. 644, parágrafo único, conjugado com o §6º do art. 461 do CPC, reduz-se a multa diária para R\$ 500,00 por dia de descumprimento da decisão judicial.*

5- *Apelação conhecida e provida.”*

**Recurso especial:** alega a recorrente em suas razões (fls. 272/278) que o v. acórdão atacado:

**I** – quanto ao momento de incidência e de exigibilidade da multa fixada com base no art. 461, §4º, do CPC, divergiu da jurisprudência de outros Tribunais, os quais entendem que a contagem se dá apenas a partir da citação em sede de execução; e

**II** – ao fixar a multa diária em R\$500,00, afrontou o art. 460 do CPC, pois teria agido além dos limites do pedido formulado pela recorrida na petição inicial.

**Prévio juízo de admissibilidade:** após a apresentação de contra-razões (fls. 286/303), a Presidência do E. Tribunal *a quo* admitiu o recurso especial (fls. 305/308).

É o relatório.

**RECURSO ESPECIAL Nº 663.774 - PR (2004/0076060-0)**

**RELATORA** : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**  
**RECORRENTE** : **ENGENORTE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA**  
**ADVOGADO** : **EDUARDO LUIZ CORREIA E OUTROS**  
**RECORRIDO** : **PAPAR PAINÉIS RODOVIÁRIOS LTDA**  
**ADVOGADO** : **JOSÉ NORIVAL DA SILVA**

**VOTO**

**A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator) :**

Cinge-se a controvérsia a determinar o momento de incidência e de exigibilidade da multa fixada com fulcro no art. 461, §4º, do CPC, bem como os limites a que está sujeito o juiz ao arbitrar tal pena.

**I – Do momento de incidência e de exigibilidade da multa fixada com fundamento no art. 461, §4º, do CPC**

Sustenta a recorrente que a pena de multa diária imposta pelo juiz de primeiro grau de jurisdição, com base no art. 461, §4º, do CPC, para a hipótese de descumprimento da obrigação de fazer, somente incidiria após a sua citação para o processo de execução.

**(i) Os precedentes deste Tribunal**

Há precedentes da 3ª e 4ª Turmas (REsp 141.782/MG, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 02.05.2005, REsp 123.645/BA, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 18.02.98 e REsp 6.644/MG, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 08.04.91), entre eles inclusive aquele trazido pelo recorrente em suas razões, que poderiam, num exame perfunctório, aparentar subsunção à hipótese dos autos, mas que, em verdade, se prendem ao exame da multa cominatória no processo de execução (arts. 614, 632 e 644 (antiga redação) do CPC) e não para o processo de conhecimento para cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer (art. 461 do CPC).

Cumprе destacar, ainda, a existência de precedente desta 3ª Turma, de minha

lavra (REsp 623.438/SP, DJ de 13/12/04), em que houve análise da eficácia do ato judicial prolatado com base no art. 461, §4º, do CPC, mas apenas indiretamente.

Diante da ausência de similitude fática entre o acórdão paradigma e a hipótese em julgamento, não há como conhecer do recurso especial pela alínea “c” do art. 105, inc. III, da Constituição Federal.

**(ii) Antecedentes históricos**

Por elucidativo ao presente processo, convém realizar curta digressão histórica, até o ano de 1994, em momento anterior à reforma perpetrada pela Lei nº 8.952/94.

Até então, a execução de obrigação de fazer ou de não fazer somente podia ser amparada em título executivo judicial, pois o CPC simplesmente não disciplinava a execução destas obrigações com base em títulos extrajudiciais.

Ademais, nessa antiga sistemática, a execução forçada não contava com mecanismo para compelir o devedor a cumprir sua obrigação, tanto que as tentativas do credor de obter cumprimento por ato do obrigado eram tidas como excepcionais. Imperava o dogma da intangibilidade da vontade humana, caro sobretudo ao pensamento jurídico romano-germânico.

Sensível ao perfil dos conflitos judiciais modernos, decorrentes de uma economia caracterizada preponderantemente por relações jurídicas e prestação de serviços, o Reformador de 1994 percebeu que as obrigações de fazer e de não fazer têm sua execução por mera imposição imperativa do Estado-juiz bastante limitadas, na medida em que seu cumprimento encontra-se diretamente associado à disposição do obrigado, sendo muito difícil alcançar, sem o concurso da sua espontânea vontade, o resultado a que tem direito o credor.

Concluíram os legisladores, ao que tudo indica, que a criação de artifícios para incitar e assegurar o cumprimento das obrigações de fazer e de não fazer, antes de implicar em ingerência na liberdade e dignidade da pessoa obrigada, significaria muito mais segurança e estabilidade para a sociedade.

Com efeito, o advento da Lei nº 8.952/94 mudou sensivelmente o cenário, tornando possível a execução de título extrajudicial. Mais do que isso, com a nova redação dada ao art. 461 do CPC, importada praticamente *ipsis litteris* do art. 84 da Lei 8.078/90 (Código de

Proteção e Defesa do Consumidor), a sentença que no processo de conhecimento impõe o cumprimento de dever de fazer ou não fazer deixou de ter força meramente condenatória, passando a ser efetivada no próprio processo em que proferida.

**(iii) A atual sistemática do CPC**

Atualmente, o art. 461 do CPC confere maior cobertura ao titular do direito, mediante um sistema especial de tutela que reúne simultaneamente cognição e execução (em seu sentido mais abrangente), com a possibilidade de se impor sanções ao obrigado, capazes de conduzi-lo ao cumprimento do que deve.

Conforme leciona Kazuo Watanabe, quanto aos provimentos jurisdicionais, deve-se ter em mente, sempre, sua eficácia mandamental, e não sua eficácia exclusiva, sendo que a primeira vem muitas vezes conjugada à eficácia executiva *lato sensu*. Assim, conclui, ressaltando que: *“os processos de conhecimento e de execução não podem ser considerados em compartimentos estanques. Como ficou acima salientado, em vários processos de conhecimento (mandamental e executivo lato sensu), os atos de atuação do direito declarado são realizados no mesmo processo em que se deu a cognição, havendo neles, portanto, a aglutinação do conhecimento e da execução. Sequer exige, portanto, ato de atuação posterior à sentença de conhecimento. Muito menos a execução ex intervallo, que no sistema processual nosso é uma ação autônoma (ação de execução).”* (Tutela Antecipatória e Tutela Específica das Obrigações de Fazer e de Não Fazer (Arts. 273 e 461 do CPC). Reforma do Código de Processo Civil, coord. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 27-29).

Igual posicionamento adota Ovídio Baptista da Silva, para quem *“a ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, do art. 461, pode ser tudo, menos uma ação condenatória, com execução diferida.”* Em seu entender, as ações do art. 461 serão executivas e/ou mandamentais, dependendo da natureza das providências ordenadas pelo juiz, com base nos poderes conferidos pelos §§ 4º e 5º (Ação para Cumprimento das Obrigações de Fazer e Não Fazer, Inovações do Código de Processo Civil (obra coletiva), organizador José Carlos Teixeira Giorgis. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996, p. 176 e

180).

Em suma, na tutela das obrigações de fazer e de não fazer do atual art. 461, concedeu-se ao juiz a faculdade de exarar decisões de **eficácia auto-executiva**, caracterizadas por um procedimento híbrido no qual o juiz, prescindindo da instauração do processo de execução e formação de nova relação jurídico-processual, exercita, em processo único, as funções cognitiva e executiva, dizendo o direito e satisfazendo o autor no plano dos fatos.

Nesse contexto, um dos instrumentos disponibilizados para o exercício dessa tutela é a multa diária prevista no § 4º do art. 461, do CPC, que funciona como meio coercitivo, de natureza inibitória. Trata-se de medida processual de caráter público, que visa a preservar a autoridade do juiz e pressionar psicologicamente o devedor, a fim de que ele próprio satisfaça a obrigação.

Na prática, uma vez concedida a antecipação de tutela ou proferida a sentença, na ordem que encaminha ao devedor o juiz estabelece “*prazo razoável para cumprimento do preceito*”. Decorrido tal prazo e mantendo-se o obrigado inerte, passa a incidir de imediato a multa diária, justamente por conta da mencionada eficácia auto-executiva da decisão.

Nesse sentido, os ensinamentos de Ada Pellegrini Grinover: “*se o juiz tiver imposto as astreintes antecipadamente ou na sentença, consoante o § 3º e 4º do art. 461, com fixação de prazo razoável para o cumprimento do preceito, nada mais restará a fazer in executivis*” (Tutela Jurisdicional nas Obrigações de Fazer e Não Fazer. Revista de Processo, 79/76, p. 74).

#### **(iv) A presente hipótese**

Trazendo a lição da doutrina para a hipótese dos autos, verifica-se não haver como acatar a tese sustentada pela recorrida, no sentido de que a multa diária somente incidiria a partir da sua citação no processo de execução.

Como visto, a ordem auto-executiva alicerçada no artigo 461 do CPC efetiva-se no próprio processo em que é proferida, dispensando ação subsequente.

Acrescente-se, ainda, que na presente ação houve antecipação da tutela, fundada nos §§ 3º e 4º do art. 461 do CPC, cujos requisitos são específicos e não se confundem com

aqueles previstos no art. 273 do CPC.

O art. 461 do CPC garante ao credor obter, sempre que possível, a “*tutela específica da obrigação*”, cabendo ao juiz determinar “*providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento*” (*caput*). Havendo risco de ineficácia da decisão, o juiz foi expressamente autorizado a “*conceder a tutela liminarmente*” (§ 3º), inclusive assinalando prazo para realização da prestação, cominando, desde logo, multa diária (§ 4º).

Trata-se de decisão liminar exarada em ação de conhecimento com eficácia condenatória, em que a multa possui finalidade **coercitiva**, com vistas a constranger e impelir o devedor a cumpri-la **imediatamente**, justamente para conferir efetividade à prestação jurisdicional. Dissociada de seu caráter auto-executivo, a multa, enquanto instrumento de pressão do devedor, se tornaria inócua.

Na hipótese dos autos, a multa deve incidir no dia seguinte ao término do trintídio conferido pelo juiz para cumprimento da obrigação. Considerando que, não obstante tenha sido regularmente citada em 19 de dezembro de 1995 (fls. 65vº), a recorrente somente concluiu a obra contratada em 21 de março de 1996 (fls. 164), ou seja, 62 (sessenta e dois) dias após o termo final fixado pelo juiz, não há como desvencilhar-se da respectiva multa.”

Conclui-se, pois, que o juiz e o Tribunal *a quo* agiram em perfeita sintonia com as diretrizes jurídicas que regem a disciplina da eficácia dos atos judiciais, buscando o verdadeiro espírito da lei, levando em conta inclusive os princípios da economia processual e da celeridade.

## **II – Dos limites do juiz na fixação da multa prevista no art. 461, §4º, do CPC (violação ao art. 460 do CPC)**

Assevera a recorrente que, ao arbitrar a multa diária em R\$500,00, teria o Tribunal *à quo* ofendido o art. 460 do CPC, por superar os limites do pedido formulado pela recorrida, no qual esta requer a condenação da recorrente ao pagamento da multa prevista na cláusula quinta do contrato por elas celebrado.

Ocorre que a ofensa ao art. 460 do CPC não foi objeto de apreciação pelo Tribunal *a quo* e contra tal omissão não foram interpostos Embargos de Declaração, de sorte que

# *Superior Tribunal de Justiça*

a inexistência de prequestionamento obsta a análise do recurso no que tange à efetiva violação do mencionado preceito legal. Incidência das Súmulas 282 e 356 do C. STF.

Forte em tais razões, não conheço do recurso especial.

