



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.481.531 - SP (2014/0186906-4)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : P C D F
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO FANUCCHI E OUTRO(S) - SP092452
ADVOGADA : LARA ARANTES BARACAT - SP296821
RECORRIDO : L M G R
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONÇA LOPES - SP098709
INTERES. : G L D R (MENOR)

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO NA ÉGIDE DO CPC/73. FAMÍLIA. DIREITO DE VISITAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL DO VISITANTE E DO VISITADO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FIXAÇÃO PREVENTIVA DE ASTREINTES PARA A HIPÓTESE DE EVENTUAL DESCUMPRIMENTO IMOTIVADO DO REGIME DE VISITAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Inaplicabilidade do NCPD neste julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

2. O direito de visitação tem por finalidade manter o relacionamento da filha com o genitor não guardião, que também compõe o seu núcleo familiar, interrompido pela separação judicial ou por outro motivo, tratando-se de uma manifestação do direito fundamental de convivência familiar garantido pela Constituição Federal.

3. A cláusula geral do melhor interesse da criança e do adolescente, decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana, recomenda que o Poder Judiciário cumpra o dever de protegê-las, valendo-se dos mecanismos processuais existentes, de modo a garantir e facilitar a convivência da filha com o visitante nos dias e na forma previamente ajustadas, e coibir a guardiã de criar obstáculos para o cumprimento do acordo firmado com a chancela judicial.

4. O direito de visitação deve ser entendido como uma obrigação de fazer da guardiã de facilitar, assegurar e garantir, a convivência da filha com o não guardião, de modo que ele possa se encontrar com ela, manter e fortalecer os laços afetivos, e, assim, atender suas necessidades imateriais, dando cumprimento ao preceito constitucional.

5. A transação ou conciliação homologada judicialmente equipara-se ao julgamento de mérito da lide e tem valor de sentença, dando lugar, em caso de descumprimento, à execução de obrigação, podendo o juiz aplicar multa na recalcitrância emulativa. Precedente.

6. A aplicação das astreintes em hipótese de descumprimento do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime de visitas por parte do genitor, detentor da guarda da criança, se mostra um instrumento eficiente, e, também, menos drástico para o bom desenvolvimento da personalidade da criança, que merece proteção integral e sem limitações.

7. Prevalência do direito de toda criança à convivência familiar.

8. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Nancy Andrighi, vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva e Marco Aurélio Bellizze (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO MOURA RIBEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.481.531 - SP (2014/0186906-4)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
RECORRENTE : P C D F
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO FANUCCHI E OUTRO(S) - SP092452
ADVOGADA : LARA ARANTES BARACAT - SP296821
RECORRIDO : L M G R
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONÇA LOPES - SP098709
INTERES. : G L D R (MENOR)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

L M G R (L M) promoveu ação de cumprimento de regime de visitas com pedido de tutela antecipada contra P C D F (P C), na qual narrou que foram casados e se separaram aos 12/6/2006, ocasião em que foi regulamentado, mediante acordo homologado pela Justiça, o seu direito de visitas à sua filha.

Alegou, em síntese, que não conseguia exercer o direito de visitação por obstáculos causados por P C e pediu a aplicação de multa diária em caso de persistir a oposição.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido e foi determinada a citação de P C, nos termos do art. 632 do CPC/73 (e-STJ, fls. 99/100).

O Juízo da 1ª Vara de Família e Sucessões de Butantã - SP entendeu que não era a hipótese de concessão de tutela antecipada pois L M já detinha título judicial em seu favor e ordenou a citação de P C para que cumprisse a obrigação. Concluiu, ainda, que não era o momento de fixação de astreintes (e-STJ, fl. 99/100).

Na contestação, P C alegou que os argumentos do ex-marido eram fantasiosos pois não criou obstáculos para o exercício do direito de visitação, com o acréscimo de que as visitas não são cumpridas *por única e exclusiva vontade do pai, que nunca se preocupou em adequar sua vida às visitas e à rotina da filha* (e-STJ, fl. 153).

O Magistrado de primeiro grau extinguiu a ação com o fundamento de que P C passou a observar corretamente o regime de visitas após a demanda, ou seja, deu por satisfeita a obrigação (art. 794, I, do CPC/73) (e-STJ, fls. 188/190).

L M apelou, tendo insistido que P C frequentemente impedia ou dificultava o exercício do seu direito de visitar a filha menor e defendeu a fixação de astreintes para compeli-la a observar o regime acordado e evitar que buscasse o Judiciário toda vez que ela descumprisse o acordo judicial.

O Tribunal de Justiça de São Paulo deu provimento ao recurso em acórdão que recebeu a seguinte ementa:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

OBRIGAÇÃO DE FAZER - Descumprimento de acordo de regime de visitas de filha menor - Fixação de astreintes - Cabimento em tese - Função de vencer a obstinação da devedora ao cumprimento da obrigação - Exercício do direito de visita regularmente transacionado entre as partes é medida que beneficia a um só tempo o pai e a filha menor.

- Devida a fixação da multa em valor módico para cada episódio de descumprimento do preceito, considerando a disposição demonstrada pela apelada em cumprir o acordo.

- Recurso provido (e-STJ, fl. 352).

Os embargos de declaração opostos por P C foram rejeitados (e-STJ, fls. 366/372).

Inconformada, P C interpôs, então, recurso especial com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, no qual alegou negativa de vigência ao art. 461 do CPC/73.

Sustentou, em síntese, que não são cabíveis as astreintes porque não foi descumprido o regime de visitação, como admitiu a instância ordinária, e o pedido executório não foi julgado procedente. Alegou, ainda, que a multa não tem caráter acautelatório.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (e-STJ, fls. 437/439 e 449).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.481.531 - SP (2014/0186906-4)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : P C D F
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO FANUCCHI E OUTRO(S) - SP092452
ADVOGADA : LARA ARANTES BARACAT - SP296821
RECORRIDO : L M G R
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONÇA LOPES - SP098709
INTERES. : G L D R (MENOR)

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO NA ÉGIDE DO CPC/73. FAMÍLIA. DIREITO DE VISITAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL DO VISITANTE E DO VISITADO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FIXAÇÃO PREVENTIVA DE ASTREINTES PARA A HIPÓTESE DE EVENTUAL DESCUMPRIMENTO IMOTIVADO DO REGIME DE VISITAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Inaplicabilidade do NCPC neste julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

2. O direito de visitação tem por finalidade manter o relacionamento da filha com o genitor não guardião, que também compõe o seu núcleo familiar, interrompido pela separação judicial ou por outro motivo, tratando-se de uma manifestação do direito fundamental de convivência familiar garantido pela Constituição Federal.

3. A cláusula geral do melhor interesse da criança e do adolescente, decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana, recomenda que o Poder Judiciário cumpra o dever de protegê-las, valendo-se dos mecanismos processuais existentes, de modo a garantir e facilitar a convivência da filha com o visitante nos dias e na forma previamente ajustadas, e coibir a guardiã de criar obstáculos para o cumprimento do acordo firmado com a chancela judicial.

4. O direito de visitação deve ser entendido como uma obrigação de fazer da guardiã de facilitar, assegurar e garantir, a convivência da filha com o não guardião, de modo que ele possa se encontrar com ela, manter e fortalecer os laços afetivos, e, assim, atender suas necessidades imateriais, dando cumprimento ao preceito constitucional.

5. A transação ou conciliação homologada judicialmente equipara-se ao julgamento de mérito da lide e tem valor de sentença, dando lugar, em caso de descumprimento, à execução de obrigação, podendo o juiz aplicar multa na recalcitrância emulativa. Precedente.

6. A aplicação das astreintes em hipótese de descumprimento do regime de visitas por parte do genitor, detentor da guarda da criança,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se mostra um instrumento eficiente, e, também, menos drástico para o bom desenvolvimento da personalidade da criança, que merece proteção integral e sem limitações.

7. Prevalência do direito de toda criança à convivência familiar.

8. Recurso especial não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.481.531 - SP (2014/0186906-4)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : P C D F
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO FANUCCHI E OUTRO(S) - SP092452
ADVOGADA : LARA ARANTES BARACAT - SP296821
RECORRIDO : L M G R
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONÇA LOPES - SP098709
INTERES. : G L D R (MENOR)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

O inconformismo não merece prosperar.

De plano, vale pontuar que a disposições do NCP, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são inaplicáveis ao caso concreto ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9.3.2016:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Como dito no relatório, cuida-se de ação de cumprimento de regime de visitação de filha menor, com base em acordo judicial de separação consensual homologada judicialmente, com pedido de fixação de astreintes.

O Magistrado de primeiro grau julgou extinto o processo, com o fundamento de que P C, detentora unilateral da guarda da filha do ex-casal, passou a observar corretamente o regime de visitação.

O Tribunal de Justiça de São Paulo reformou a sentença pois concluiu que as astreintes deveriam ser fixadas na hipótese de descumprimento da obrigação de fazer, de modo a garantir e facilitar a convivência da filha com o seu genitor nos dias previamente estipulados no acordo de separação judicial.

Daí o recurso especial interposto por P C, no qual sustenta que o acórdão recorrido negou vigência ao art. 461, *caput*, do CPC/73 porque a multa coercitiva somente existe se procedente o pedido e em razão da inexistência de caráter acautelatório.

O dispositivo legal em questão tem a seguinte redação:

Art. 461. O juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

resultado prático equivalente ao do adimplemento.

Discute-se, então, se é cabível a **fixação preventiva de astreintes** para a hipótese de eventual descumprimento do regime de visitação de menor, por parte do genitor que detém a guarda da criança, consoante ajuste que celebraram.

O Tribunal *a quo* entendeu que era aplicável as astreintes **na forma preventiva**, com os seguintes fundamentos:

[...]

Lembre-se que, 'no campo das visitas, o guardião do menor é devedor de uma obrigação de fazer, ou seja, tem o dever de facilitar a convivência do filho com o visitante nos dias previamente estipulados, devendo se abster de criar obstáculos para o cumprimento do que fora determinado em sentença ou fixado no acordo. A transação, devidamente homologada em juízo, equipara-se ao julgamento do mérito da lide e tem valor de sentença, dando lugar, em caso de descumprimento, à execução da obrigação de fazer, podendo o juiz inclusive fixar multa a ser paga pelo guardião renitente'

4. Imperioso mencionar que a fixação de astreintes para a hipótese de descumprimento do regime de visitas não implica reconhecer que a ré deixou de observar novamente o regime de visitação, apenas visa a estimular a parte a cumprir o acordo anteriormente firmado nesse sentido.

Razoável, assim, acolher o pedido de fixação de multa cominatória, cuja função é vencer eventual renitência da devedora ao cumprimento da obrigação.

Já assentou o Desembargador Énio Zuliani que 'as astreintes foram instituídas para convencer o devedor a cumprir a obrigação de fazer em tempo razoável (artigo 461, §§ 2º e 4º, do Código de Processo Civil); quando ocorre incumprimento injustificado, com o devedor pouco ou nada importando com a possível incidência das astreintes, a sua exigibilidade passa a ser questão de honra para a efetividade do processo (artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal)' (Apelação Cível n. 119.016-410 - Taubaté - 3ª Câmara de Direito Privado).

Fixo, assim, as astreintes em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada episódio de comprovado descumprimento do direito de visitas. A multa é fixada em valor módico, considerando a disposição demonstrada pela apelada em cumprir o acordo (e-STJ, fls. 355/356, sem destaque no original).

Do julgamento dos embargos de declaração que integrou o referido julgado, extrai-se a seguinte passagem:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

Não há que se falar em qualquer contradição no Acórdão embargado. Conforme exaustivamente exposto ali, o reconhecimento de que, no curso da demanda, a ré passou a cumprir o regime de visitas tal como fixado não impedia a fixação de astreintes para a hipótese de descumprimento da obrigação. A circunstância, aliás, foi levada em consideração na fixação do valor da multa.

E bom ressaltar que o fato de a genitora não impedir as visitas, mas desprezar horários pré-determinados não a isenta de reprimenda, pois configura caso de cumprimento imperfeito da prestação prometida.

Tampouco é possível cogitar-se de omissão no aresto recorrido por ausência de menção ao princípio da isonomia. As astreintes foram estabelecidas apenas para o caso de inobservância do regime de visitas pela ora embargante pois foi esta quem demonstrou renitência ao cumprimento das obrigações respectivas, motivando, inclusive, o ajuizamento da presente demanda (e-STJ, fls. 370/371).

O acórdão recorrido, a meu ver, além de não ter negado vigência ao art. 461 do CPC/73, aplicou o melhor direito quando decidiu que as astreintes devem, sim, incidir na hipótese de descumprimento do regime de visitação de filho.

Com efeito, nos termos do art. 1.589 do CC/02, o direito de visita é uma garantia conferida pela lei, ao pai ou à mãe que não detiver a guarda do filho, para que possa desfrutar de sua companhia segundo o que for acordado entre eles ou decidido pelo juiz.

O Código Civil atual, embora assegure o direito de visitas, não diz o que é regime de visitas. Este é definido por norma de direito processual, prevista no § 2º, do art. 1.121 do CPC/73, não repetido pelo NCPC, que dispõe que o dito regime de visitas é *a forma pela qual os cônjuges ajustarão a permanência dos filhos em companhia daquele que não ficar com sua guarda, compreendendo encontros periódicos regularmente estabelecidos, repartição das férias escolares e dias festivos.*

No caso, houve acordo dos pais quando a criança contava com menos de dois anos de idade, no qual convencionaram que L M teria o direito de tê-la em sua companhia nos finais de semana alternados e na metade das férias escolares (e-STJ, fl. 31).

O direito de visitação tem por finalidade manter o relacionamento da filha com o genitor não guardião, que também compõe o seu núcleo familiar, interrompido pela separação do casal ou por outro motivo, tratando-se de uma manifestação do direito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamental de convivência familiar garantido pela Constituição Federal, no seu art. art. 227, *caput*, que assim dispõe:

*Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, **com absoluta prioridade**, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e **à convivência familiar** e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.*

Essa prioridade absoluta aos direitos da criança, do adolescente e do jovem, assegurada pela Constituição Federal, que abrange o direito de visita como decorrência do direito à convivência familiar, em absoluto, não pode ser visto somente como um direito do genitor não guardião, mas como um direito do próprio filho, de modo que deve ser assegurado e facilitado pelos pais, com absoluta prioridade, priorizando a intimidade, que é direito intangível da personalidade.

Nesse sentido, e, discorrendo sobre o direito a visitação, ROLF MADALENO assinala que *falar em visita acarreta reconhecer a soberania constitucional de o menor ser visitado, porque é direito basilar da organização social dos filhos eles serem criados por seus pais, como direito fundamental da criança e do adolescente, e, estando seus genitores apartados pelas contingências das relações afetivas desfeitas pelos mais variados motivos, jamais podem os pais permitir sejam seus filhos privados da sua presença* (Curso de Direito de Família. 6ª ed. revisada, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 352)

A cláusula geral do melhor interesse da criança e do adolescente, decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana, recomenda que o Poder Judiciário cumpra o dever de protegê-las, valendo-se dos mecanismos processuais existentes, de modo a garantir e facilitar a convivência do filho com o visitante nos dias e na forma previamente ajustadas, e coibir o guardião de criar obstáculos para o cumprimento do acordo firmado com a chancela judicial.

Nesse cenário, o direito de visitação deve ser visto com uma obrigação de fazer do guardião de facilitar, assegurar e garantir, a convivência do filho com o não guardião, de modo que ele possa se encontrar com ela, manter e fortalecer os laços afetivos e, assim atender suas necessidades imateriais, dando cumprimento ao preceito constitucional. Dessa forma, o não guardião(ã) pode ir a juízo para assegurar o direito de ter o filho em sua companhia caso haja obstáculo ou resistência ao exercício do seu direito, como ocorreu, *in casu*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como é sabido, o art. 461 e parágrafos do CPC/73, trazem instrumentos processuais úteis ao jurisdicionado na obtenção de tutela das obrigações de fazer e não fazer, podendo ele obter tanto a preventiva como a inibitória, além de medidas coercitivas para que se possa obter o cumprimento da obrigação.

Normalmente, as regras são utilizadas para a tutela de direitos patrimoniais, razão pela qual, em princípio, o aspecto não patrimonial do direito de visitas impediria o não guardião de delas se valer.

Na doutrina, contudo, verifica-se a existência de pensamento mais flexível sobre tema.

FLÁVIO GUIMARÃES LAURIA, por exemplo, apesar de admitir que o art. 461 do CPC/73 tenha sido concebido para tutelar situações patrimoniais, entende que o direito de visitar e de ser visitado também pode ser reforçado por multa cominatória, *uma vez que a ordem constitucional passa a reconhecer situações existenciais como prioritárias em virtude do princípio da dignidade da pessoa humana*, de modo que, *será necessário, na ausência de instrumentos adequados para sua tutela, utilizar de outros meios que se mostrem idôneos, mesmo que tenham sido projetados para tutelar situações patrimoniais*. ("A regulamentação de Visitas e o Princípio do Melhor Interesse da Criança". Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2002, p. 133/134).

O referido autor, com base em LUIS GUILHERME MARINONI (Novas Linhas do Processo Civil. ed. Malheiros. São Paulo, 1999, p. 116), reforça tal entendimento, consignando que, *com fundamento no princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional e no direito fundamental à efetividade do processo, admite-se a aplicação do art. 461 para a tutela dos direitos da personalidade, desprovidos de caráter patrimonial, sem que a referência à expressão obrigação contida no "caput" ofereça qualquer obstáculo*, devendo tal expressão ser *entendida como dotada do sentido geral, para expressar todo e qualquer dever jurídico, que tenha por objeto uma ação ou omissão*. (opus cit, p. 134)

Com suporte na lição doutrinária destacada, a melhor interpretação é a de que os instrumentos processuais previstos nos referidos dispositivos legais podem ser utilizados para tutelar os direitos provenientes do direito de visitação, devendo a expressão obrigação de fazer ou não fazer ser interpretada como de abrangência geral, acolhendo também as de natureza não patrimonial, servindo como um mecanismo apto e eficiente de garantir o direito fundamental da personalidade que é o do regime da visitação.

A tese é plausível pois também é possível a fixação de astreintes pelo Poder Judiciário para evitar o protesto de título ou a inclusão de nome nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito (SERASA) ou a divulgação da imagem, revelando um



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processo de despatrimonialização do Direito Civil.

Por oportuno, cabe ressaltar que o NCPC, afasta qualquer dúvida sobre a temática aqui discutida, pois o § 6º do art. 536, autoriza, de modo expresso, a aplicação de multa em caso de descumprimento de obrigação de natureza não obrigacional ou existencial.

Senão vejamos:

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 6º. O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

Outro mecanismo que poderia ser utilizado para que o não guardião da criança exercesse o seu direito de visitação, seria a utilização da ação de busca e apreensão (CPC/73, art. 839). No entanto, essa medida, levando-se em consideração sempre o melhor interesse da criança e do adolescente, pode se mostrar drástica e prejudicial para elas que poderiam ser levadas a força por uma ordem judicial, inclusive com a utilização da polícia para a sua efetivação, mostrando-se a astreintes um meio mais eficaz e menos traumatizante para o menor.

MARIA BERENICE DIAS também defende a imposição de astreintes para compelir o guardião ao observar o cumprimento do regime de visitação pois se trata de uma obrigação de fazer:

O direito de visitas gera uma obrigação de fazer infungível, obrigação personalíssima, que deve ser cumprida pessoalmente. Nada impede que seja buscado o adimplemento, mediante aplicação da chamada astreinte: tutela inibitória, mediante aplicação de multa diária. Nada mais do que um gravame pecuniário imposto ao devedor renitente para que honre o cumprimento de sua obrigação. Instrumento de pressão psicológica, verdadeira sanção, destinada a desestimular a resistência do obrigado, de modo que ele se sinta compelido a fazer o que está obrigado ("Manual de Direito das Famílias". 10ª ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Ed. Revista do Tribunais, 2015, p. 539).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De resto, não há dúvida de que a aplicação das astreintes em decorrência do descumprimento do regime de visitas regulamentadas por parte do genitor detentor da guarda da criança se mostra um instrumento eficiente, e, também, menos drástico para o ser em desenvolvimento de sua personalidade e detentor de proteção integral, de coerção para o adimplemento da obrigação, evitando-se, assim, violação a direito fundamental que toda criança tem de convivência familiar.

Finalmente, o argumento de P C de que não houve uma sentença de mérito e, por isso, não poderia se falar em aplicação da multa não merece prosperar.

A um, porque, no caso, existe a convenção de separação judicial consensual celebrada entre ela e L M, que garante a este último o direito de visitação da filha, homologada judicialmente (e-STJ, fl. 31), nos seguintes termos:

II - Dos filhos:

[...]

Ressalva-se que neste ato a menor encontra-se sob os cuidados da Separanda, que afirma perante este Insigne Magistrado, o compromisso de ficar com a guarda da menor em questão, sendo facultada ao Separando à visitação em finais de semana alternados, devendo o mesmo retirar a criança aos sábados as 10:00 hs e devolvê-la no domingo as 18:00 hs.

[...]

É importante frisar Nobre Julgador que as medidas acima mencionadas estão sendo tomadas de comum acordo com o único intuito de preservar o bem estar da menor (e-STJ, fl. 28).

Dessa forma, como o art. 475-N, III, do CPC/73 dispunha que eram títulos executivos judiciais a sentença homologatória de conciliação ou transação, não há se falar em ausência de sentença de mérito pois já existe um título executivo judicial com caráter de ato processual e com força de executoriedade, o que enseja a execução pela forma de cumprimento da sentença conforme os arts. 461 e 461-A do mesmo diploma legal (arts. 475-I e 644 do CPC/73), observando-se subsidiariamente os arts. 632 e seguintes. Não se pode deixar de mencionar, que até em decisões interlocutórias é possível a aplicação de astreintes.

A dois, porque a Quarta Turma do STJ firmou o entendimento, quando examinou tema semelhante, que a transação homologada judicialmente equipara-se ao julgamento de mérito da lide e tem valor de sentença, dando lugar, em caso de descumprimento, à execução da obrigação de fazer, podendo o juiz até aplicar multa. O julgado recebeu a seguinte ementa:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. ACORDO HOMOLOGADO. DESCUMPRIMENTO. EXECUÇÃO. CABIMENTO.

1 - No campo das visitas, o guardião do menor é devedor de uma obrigação de fazer, ou seja, tem o dever de facilitar a convivência do filho com o visitante nos dias previamente estipulados, devendo se abster de criar obstáculos para o cumprimento do que fora determinado em sentença ou fixado no acordo.

2 - A transação, devidamente homologada em juízo, equipara-se ao julgamento do mérito da lide e tem valor de sentença, dando lugar, em caso de descumprimento, à execução da obrigação de fazer, podendo o juiz inclusive fixar multa a ser paga pelo guardião renitente.

3 - Recurso especial conhecido e provido a fim de determinar o retorno dos autos ao juízo de primeiro grau para regular prosseguimento.

(REsp nº 701.872/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma, julgado aos 12/12/2005, DJ de 1º/2/2006, sem destaque no original).

Finalmente, o art. 461 e seus parágrafos do CPC/73, que traziam as hipóteses de cabimento de provimentos judiciais voltados para a obtenção de tutela específica não tiveram a vigência negada. Ao contrário, foram observados e se mostraram aptos para que o Poder Judiciário adotasse medidas necessárias para coibir a detentora da guarda da criança, P C, de criar embaraços ou obstáculos para o exercício do direito de visitas do genitor não guardião, L M, e da própria criança que também tem o direito de ser visitada.

Nessas condições, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2014/0186906-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.481.531 / SP**

Números Origem: 00006404520118260704 20120000674525 20130000138764 6404520118260704

PAUTA: 07/02/2017

JULGADO: 07/02/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : P C D F
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO FANUCCHI E OUTRO(S) - SP092452
ADVOGADA : LARA ARANTES BARACAT - SP296821
RECORRIDO : L M G R
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONÇA LOPES - SP098709
INTERES. : G L D R (MENOR)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Regulamentação de Visitas

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Moura Ribeiro, negando provimento ao recurso especial, pediu vista a Sra. Ministra Nancy Andrichi. Aguardam os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva e Marco Aurélio Bellizze (Presidente).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.481.531 - SP (2014/0186906-4)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : P C D F
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO FANUCCHI E OUTRO(S) - SP092452
ADVOGADA : LARA ARANTES BARACAT - SP296821
RECORRIDO : L M G R
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONÇA LOPES - SP098709
INTERES. : G L D R (MENOR)

VOTO-VISTA

MINISTRA NANCY ANDRIGHI:

Cuida-se de recurso especial interposto por P C D F, contra acórdão proferido pelo TJSP, que deu provimento ao apelo do recorrido para fixar multa cominatória para a hipótese de futuro descumprimento, por parte da recorrente, do direito de o recorrido visitar a filha comum.

O Relator, Ministro Moura Ribeiro, proferiu voto negando provimento ao recurso especial, declinando, ao término do seu voto:

“Finalmente, o art. 461 e seus parágrafos do CPC/73, que trazem as hipóteses de cabimento de provimentos judiciais voltados para a obtenção de tutela específica, estabelecendo provimentos judiciais voltados para a obtenção de tutela específica, estabelecendo provimentos mandamentais e executivos lato sensu, tutelas preventiva e inibitória, não tiveram a vigência negada, mas sim foram observados e se mostraram aptos para que o Poder Judiciário adotasse medidas necessárias para coibir a detentora da guarda da criança, P C, de criar embaraços ou obstáculos para o exercício do direito de visitas do genitor não guardião, L M, e da própria criança que também tem o direito de ser visitada.

Repisados os fatos, decido.

O voto do Ministro Relator, como fixado, manteve o posicionamento do Tribunal de origem, que estabeleceu *astreintes* para a hipótese de a recorrente vir a obstaculizar, de alguma forma, as visitas acordadas com o genitor recorrido, à sua filha.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Após análise detalhada da matéria, adiro ao posicionamento adotado pelo Relator, que se revela como uma ampliação as já existentes camadas de proteção ao bem-estar dos filhos, em cenário de pós-dissolução do relacionamento entre os pais.

Embora tenha a recorrente recuado, no curso desta ação, de uma posição de maior intransigência quanto ao convívio entre pai e filha, fato que inclusive serviu como base para a extinção da execução inicialmente proposta, a proteção ao menor não pode ser descurada, e a fixação de *astreintes*, para a hipótese de reiterações futuras do comportamento original – pelo qual se gerava empecos de toda ordem às visitas -, é garantia sobreposta às já existentes, de que a menor terá assegurado seu convívio com a vertente paterna de seus ascendentes.

Causa-me apenas alguma preocupação, que na hipótese de descumprimento do acordo homologado judicialmente, e vendo-se a recorrente compelida a pagar a multa estabelecida, utilize-se, direta ou indiretamente, da própria pensão alimentícia devida a filha, para satisfazer a obrigação.

Mas, além de ver essa hipótese como remota, também entendo que caberia ao alimentante, nessa situação, discutir possível queda na qualidade de vida da alimentada e demonstrar sua correlação com o pagamento das *astreintes*, não sendo dado ao Judiciário laborar sobre elucubrações.

Assim, acompanho o voto do Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2014/0186906-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.481.531 / SP**

Números Origem: 00006404520118260704 20120000674525 20130000138764 6404520118260704

PAUTA: 07/02/2017

JULGADO: 16/02/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LINDÔRA MARIA ARAÚJO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : P C D F
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO FANUCCHI E OUTRO(S) - SP092452
ADVOGADA : LARA ARANTES BARACAT - SP296821
RECORRIDO : L M G R
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONÇA LOPES - SP098709
INTERES. : G L D R (MENOR)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Regulamentação de Visitas

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Nancy Andrighi, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva e Marco Aurélio Bellizze (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.