



UNISUL

UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA

KAREN CAROLINE FIGUEIRÓ TONINI

**MEIOS ATÍPICOS PARA GARANTIR A EXECUÇÃO CIVIL,
COM FULCRO NO ARTIGO 139, IV DO CPC/2015**

Florianópolis

2018

KAREN CAROLINE FIGUEIRÓ TONINI

**MEIOS ATÍPICOS PARA GARANTIR A EXECUÇÃO CIVIL,
COM FULCRO NO ARTIGO 139, IV DO CPC/2015**

Monografia apresentada ao Curso de Pós-graduação em Direito Processual Civil da Universidade do Sul de Santa Catarina como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil.

Orientador: Prof. Luiz Gustavo Lovato, Mestre

Florianópolis

2018

KAREN CAROLINE FIGUEIRÓ TONINI

**MEIOS ATÍPICOS PARA GARANTIR A EXECUÇÃO CIVIL,
COM FULCRO NO ARTIGO 139, IV DO CPC/2015**

Esta Monografia foi julgada adequada à obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil e aprovada em sua forma final pelo Curso de Pós-Graduação em Direito Processual Civil da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Florianópolis, 14 de setembro de 2018.

Professor e orientador Luiz Gustavo Lovato, Ms.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, por ser essencial em minha vida e a minha família pelo apoio, paciência e incentivo sempre.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por ter chegado até aqui, sem ele nada é possível.

Agradeço ao professor orientador pelo tempo dispendido a orientar-me neste trabalho.

Agradeço a todos que direta ou indiretamente tornaram possível a obtenção deste título.

“Não há dúvidas de que nossa execução sempre foi o “calcanhar de Aquiles” do sistema processual.” (STRECK e NUNES, 2016).

RESUMO

O presente trabalho trata da renovação trazida pelo Novo Código Processual Civil, os meios atípicos para garantir a execução, fundamentados pelo artigo 139, IV, abrindo um grande leque ao Juiz na hora de decidir e ainda dando margem aos mais diversos pedidos dos advogados, a problemática da pesquisa é a constitucionalidade das decisões que restringem direitos pessoais do devedor, como retenção da CNH, bloqueio de cartão de crédito, entre outros, iniciaremos tratando dos princípios que norteiam as decisões judiciais, passando a diferenciar a fase de cumprimento de sentença do processo de execução para então elencar os meios típicos e atípicos e as divergências que norteiam esse novo dispositivo e por fim concluindo.

Palavras-chave: Meios atípicos. Artigo 139, IV. Constitucionalidade.

ABSTRACT

The present work deals with the renewal brought by the New Civil Procedure Code, the atypical means to guarantee the execution, based on Article 139, IV, opening a wide range to the Judge when deciding and still giving rise to the most diverse requests of the lawyers, the research problem is the constitutionality of decisions that restrict the debtor's personal rights, such as CNH withholding, credit card blocking, among others, we will start by dealing with the principles that guide judicial decisions, starting to differentiate the compliance phase from the process of execution to then list the typical and atypical means and the divergences that guide this new device and finally concluding.

Keywords: Atypical media. Article 139, IV. Constitutionality.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	12
2	CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL.....	13
2.1	Princípios Constitucionais Inseridos no Processo Civil.....	14
2.2	Princípio do Devido Processo Legal	15
2.3	Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	15
2.4	Princípio da Legalidade.....	16
2.5	Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa	17
2.6	Princípio da Publicidade	17
2.7	Princípio da Razoável Duração do Processo	18
2.8	Razoabilidade	19
2.9	Proporcionalidade.....	20
3	DISTINÇÃO ENTRE PROCESSO DE EXECUÇÃO E CUMPRIMENTO DE SENTENÇA	22
3.1	Princípios Aplicáveis ao Processo de Execução.....	26
3.2	<i>Nulla Executio Sine Titulo</i>	27
3.3	Patrimonialidade.....	27
3.4	Menor Onerosidade e Resultado	28
3.5	Lealdade e Boa-Fé Processual.....	29
3.6	Efetividade do Processo	30
4	MEIOS EXECUTIVOS.....	32
4.1	Espécies de Execução	33
4.1.1	Execução para Entregar Coisa Certa ou Incerta	34
4.1.2	Execução das Obrigações de Fazer Ou de Não Fazer.....	34
4.1.3	Execução Por Quantia Certa.....	35
4.2	Tipicidade e Adequação dos Meios Executivos	35
4.3	Atipicidade dos Meios Executivos	36
4.4	Artigo 139, IV do Novo Código de Processo Civil.....	37
4.5	Colisão Entre Princípios.....	40
4.5.1	Efetividade e Patrimonialidade.....	40
5	CONCLUSÃO.....	41
	REFERÊNCIAS	42

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa cuida especialmente de estudar a atipicidade dos meios executivos, utilizada para garantir a efetividade da execução, seja na fase de cumprimento de sentença, ou no processo autônomo de execução.

Para tanto, há a necessidade em explicar a constitucionalidade do processo civil, devendo se ater aos direitos fundamentais e aos princípios constitucionais. Será notável que o Novo Código de Processo Civil de 16 de março de 2015 (Lei n. 13.105/2015) é rígido quando trata-se de seguir a Constituição federal de 1988.

O CPC/2015 traz cada princípio constitucional em seu corpo textual, para demonstrar clareza quando se fala em constitucionalização do processo civil.

Grande novidade no NCPC é a fase de cumprimento de sentença, onde, não mais, a execução civil torna-se autos apartados e um embaraço à efetivação do processo.

A execução sempre foi vista como o “calcanhar de Aquiles” do sistema processual, a famosa frase “ganhou mais não levou”.

A pesquisa, mais especificamente, procura discutir sobre o artigo 139, IV do NCPC, que vem trazendo muitas discussões ao ordenamento jurídico, tem o juiz o poder de se utilizar de todas as “medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias” para fazer com que o devedor obrigue-se a cumprir com o adimplemento de sua dívida.

Procura-se com o estudo, demonstrar se a utilização deste dispositivo está em consonância com os preceitos constitucionais.

2 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

A Constitucionalização do processo é vista como a principal característica das relações processuais modernas, onde as regras de legislação ordinária deveram partir dos princípios constitucionais e direitos fundamentais¹. O novo Código de Processo Civil já inicia os seus dispositivos alertando: “Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.”²

Com o passar do tempo as relações mudaram e a maneira de interpretar e agir quanto a elas também, as novas relações humanas geram novos casos e necessitam de tratamentos novos, como diz Zigmunt Bauman vivemos um “interregno” significa que aquilo que funcionava não funciona mais e novas soluções ainda não foram inventadas.³

Para elaboração do Novo CPC foram introduzidas normas constitucionais com o intuito de demonstrar que o código lançado segue impreterivelmente os direitos e garantias previstos pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

MEDINA:

O CPC/2015 reproduz e esmiúça uma série de princípios constitucionais, fazendo-o, principalmente (mas não exclusivamente), no começo da Parte Geral, em tópico dedicado às normas fundamentais do processo civil. Deixa claro, com isso, que o processo civil é ordenado, disciplinado e interpretado em conformidade com a Constituição.⁴

Diferente não seria, pois vive-se a era da “Constitucionalização dos Direitos” preocupa-se com o processo justo, com a supremacia da Carta Magna, evoluíram as relações humanas, entre os cidadãos e a atuação do Estado para com estes.⁵

¹ MELO, Manuel Maria Antunes de; Manual de Direito Processual Civil – 2ª ed., CL EDIJUR – Leme/SP, 2016. p. 35.

² Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm Visualizado em: 30/7/2018.

³ MEDINA, José Miguel Garcia. Curso de Direito Processual Civil Moderno – 3ª ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 79/80.

⁴ MEDINA, Curso, p.80.

⁵ MEDINA, Curso, p. 71/72.

2.1 Princípios Constitucionais Inseridos no Processo Civil

Os princípios são os valores basilares da ordem jurídica, definem os direitos constitucionais, a organização do Estado, as relações humanas e tem como objetivo principal manter a paz mundial.

Para Humberto Ávila os princípios devem ser sim, vistos como normas, mas não utilizados quando o intérprete achar que condiz com o seu desejo, ou modo de pensar, ao contrário “[...] instituem o dever de adotar comportamentos necessários a realização de um determinado estado de coisas.”⁶

Transcreve-se José Miguel Garcia Medina:

Rigorosamente, seria desnecessário fazer constar, na lei ordinária que aprovou o CPC/2015, referência expressa a disposições constitucionais mais amplas, que se aplicam a todo o sistema jurídico, e não apenas ao direito processual ou, mais especificamente, ao processo civil. Optou o legislador, porém, por fazer expressa deferência à norma constitucional, seja de modo geral (cf. art. 1.º do CPC/2015), seja em alusão a direitos fundamentais (p. ex., legalidade, cf. art. 8.º do CPC/2015 e art. 5.º, II da CF) e outros princípios constitucionais (p. ex., eficiência, cf. art. 8.º, *in fine* do CPC/2015 e art. 37, *caput* da CF, em relação a Administração Pública).⁷

Podemos citar, de forma exemplificativa, os seguintes princípios constitucionais inseridos no processo civil: Princípio do Devido Processo Legal, Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, Princípio da Legalidade, Princípio do Contraditório, Princípio da Ampla Defesa, Princípio da Publicidade, Princípio da Razoável Duração do Processo, Princípio da Igualdade Processual, Princípio da Eficiência, Princípio da Boa-fé Processual e o Princípio da responsabilidade.

⁶ ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 16ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p.160/161.

⁷ MEDINA, Curso, p. 107.

2.2 Princípio do Devido Processo Legal

Tem sua previsão legal no artigo 5º, LIV da CRFB “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.⁸

Aponta-se Melo:

[...]Em primeiro lugar, pressupõe um processo regular para a imposição de qualquer pena ou restrição de direitos. Em segundo lugar, o processo deve assegurar às partes paridade de tratamento, o contraditório e a ampla defesa. Em verdade, o devido processo legal abrange todos os demais princípios a serem estudados.⁹

Por fim, o devido processo legal é o princípio basilar do processo deverá assegurar as partes um processo justo e concreto e moldado por direitos e garantias constitucionais.

2.3 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Pode se dizer que este é o princípio constitucional ao qual a doutrina e a jurisprudência encontram o maior índice de contrariedades (artigo 1º, III, CRFB), servindo este como orientação para todo o ordenamento jurídico.

O instituto também está descrito pelo NCPD (artigo 8.º) é dito como “núcleo dos direitos fundamentais” para Medina: “De modo geral a dignidade da pessoa humana é tratada como princípio ou direito fundamental. Não obstante seja tamanha a sua importância, a densificação desse fundamento é difícil, sendo tarefa árdua a definição de seu conteúdo e de seus limites.”¹⁰

Em se tratando do caso tema deste estudo, onde o juiz poderá valer-se de todas as medidas indutivas, coercitivas, sub-rogatórias e mandamentais para efetivar a decisão promovendo ao devedor pressão intencional para que cumpra com a obrigação, sem

⁸ Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Visualizado em: 31/7/2018.

⁹ MELO, Manual, p. 50.

¹⁰ MEDINA, Curso, p. 108.

desrespeitar, portanto o mínimo para sua sobrevivência. É um dos pontos criticados pelos doutrinadores, mas que será esclarecida a sua utilização quando tratarmos dos meios executivos e dos princípios colidentes.

Por conseguinte, todas as normas constitucionais e infraconstitucionais deverão ser criadas, analisadas e aplicadas obedecendo os preceitos do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

2.4 Princípio da Legalidade

Previsto pelo artigo 5º, inciso II da CRFB “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.¹¹ Todos estão sujeitos a esse princípio tanto indivíduos como Estado, trazem a ideia de liberdade, fazendo um escudo contra decisões ou mesmo criações de lei que sejam contrárias a Constituição.¹²

Para Medina:

Por “lei”, aqui, pode-se considerar, além do próprio texto (das leis e, evidentemente da Constituição), o *sentido atribuído ao sistema jurídico* composto por regras e princípios, sentido esse decorrente do modo como são interpretados historicamente e assim aplicados pela comunidade jurídica (doutrina, jurisprudência, administração e a própria prática dos indivíduos). “Lei”, assim, não é sinônimo de *texto legal*. Viola-se o princípio da legalidade quando se contrapõe ao sentido do sistema jurídico.¹³

O princípio da legalidade nos protege das decisões arbitrárias e contrárias a legislação vigente em todas as esferas do direito.

¹¹ Idem 8. Visualizado em: 31/7/2018.

¹² MEDINA, Curso, p. 110.

¹³ MEDINA, Curso, p. 110.

2.5 Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa

Com sua previsão legal fixada pelo artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.¹⁴

Melo leciona que:

A ampla defesa consiste na possibilidade das partes fazerem uso de todos os meios lícitos e moralmente legítimos para a defesa de seus direitos, ainda que não explicitados em lei. O processo se desenvolve por uma sequência de atos formais, regulamentados em lei, exatamente para assegurar a igualdade das partes em juízo.

Já o contraditório é a técnica processual e procedimental que impõe a condução dialética do processo, isto é, todos os atos do processo devem ser praticados de maneira que a parte contrária possa deles participar ou, ao menos, possa impugná-los em contramanifestação, assegurando a todos os litigantes a participação efetiva na formação do livre convencimento do juiz.¹⁵

Já houveram rumores de que não haveria necessidade do contraditório no processo de execução, sendo até mesmo chamado de “processo do credor”, claro, tal ideologia foi vencida partindo-se de princípio garantido pela Constituição Federal, haja vista, ter o executado direito a discutir questões incidentais no processo, podendo traçar como exemplo, a alienação antecipada de bens, o preço vil na arrematação, entre outros que se não for respeitado o contraditório teremos uma nulidade.¹⁶

São princípios que dão efetividade as decisões, tendo em vista que a não observância destes gerará cerceamento de defesa.

2.6 Princípio da Publicidade

O princípio da publicidade tem o condão de trazer transparência aos atos, para permitir a sociedade o devido controle das decisões. Está estabelecido pelo artigo 93, inciso IX da Carta da República:

¹⁴ Idem 8. Visualizado em: 31/7/2018.

¹⁵ MELO, Manual, p. 51.

¹⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil - Volume único - 9ª Ed. - Salvador: Editora Jus Podivm, 2017. p. 1073/1074.

Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.¹⁷

E reitera o artigo 5º, inciso LX da CRFB que “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.¹⁸

Para Melo: “A publicidade atua como obstáculo à eventual arbitrariedade judicial”.¹⁹

Apenas as exigências de segredo de justiça não devem ser públicas, pois é necessário também resguardar a intimidade das pessoas, cita-se nesse caso o rol do artigo 189 do NCPC.

2.7 Princípio da Razoável Duração do Processo

O inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição de 1988 assegura: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.²⁰

O novo Código de Processo Civil traz a garantia deste princípio em seu texto no artigo 4º “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”.²¹

Segundo Melo:

Não se trata, contudo, de assegurar, apenas, a obtenção, em tempo razoável, de uma sentença de mérito, mas de torná-la realidade no mundo dos fatos. Cuida-se, assim, da consagração de um dos mais vigorosos postulados da moderna processualística, a saber, o da *efetividade da jurisdição*, esboçando um ponto de equilíbrio entre o direito de defesa e o direito à *tutela*

¹⁷ Idem 8. Visualizado em: 2/8/2018.

¹⁸ Idem 17.

¹⁹ MELO, Manual, p. 52.

²⁰ Idem 17.

²¹ Idem 2. Visualizado em: 2/8/2018.

*jurisdicional adequada, tempestiva e efetiva, igualmente de matriz constitucional.*²²

Compreende-se então que a duração do processo não tem apenas o sentido de celeridade, mas também na duração necessária para chegar a resposta satisfativa do direito.

2.8 Razoabilidade

Este dispositivo vem para nortear a aplicabilidade da legislação nos processos, para proporcionar aos solicitantes uma decisão mais justa analisando cada caso concreto. Para que deste modo ambas as partes tenham efetividade na resolução do conflito, e o julgador tome a sua decisão dentro dos limites proporcionais.

Cita-se Humberto Ávila:

A razoabilidade estrutura a aplicação de outras normas, princípios e regras, notadamente das regras. A razoabilidade é usada com vários sentidos. Fala-se em razoabilidade de uma alegação, razoabilidade de uma interpretação, razoabilidade de uma restrição, razoabilidade do fim legal, razoabilidade da função legislativa.²³

Apesar de a razoabilidade não encontrar a sua fundamentação uniformizada trata-se da finalidade do direito, exige-se dos operadores do direito a sua efetiva utilização, para que haja harmonia na aplicação das normas a cada caso concreto na sua essência individual, baseando-se na experiência das aplicações.²⁴ “A razoabilidade atua na interpretação das regras gerais como decorrência do princípio da justiça”.²⁵

A razoabilidade seguindo o processo legal vem como princípio processual/instrumental, o devido processo legal encontra-se na ampla defesa e no contraditório. A ideia da razoabilidade, nada mais é que encontrar a proporção legal para a aplicação das normas, ordenando e ponderando a decisão, tanto na seara administrativa como

²² MELO, Manual, p. 59.

²³ ÁVILA, Teoria dos Princípios, p.194.

²⁴ ÁVILA, Teoria dos Princípios, p.194-198.

²⁵ ÁVILA, Teoria dos Princípios, p.197.

na judicial, um grande problema encontrado na utilização é ser visto pelos magistrados como uma maneira de fundamentar as suas decisões.²⁶

2.9 Proporcionalidade

O dogma da proporcionalidade significa adequação, necessidade de ponderação a utilização da norma que se adequa com a relação direta entre o meio e o fim é instrumento de controle dos atos do poder Público.

Explica ÁVILA:

Como se vê, a aplicabilidade do postulado da proporcionalidade depende de uma relação de causalidade entre meio e fim. Se assim é, sua força estruturadora reside na forma como podem ser precisados os efeitos da utilização do meio e de como é definido o fim justificativo da medida. Um meio cujos efeitos são indefinidos e um fim cujos contornos são indeterminados, se não impedem a utilização da proporcionalidade, certamente enfraquecem seu poder de controle sobre os atos do poder público.²⁷

Entende-se por fim que a decisão será proporcional quando for adequada ao caso e efetivamente promover o fim da situação jurídica.

Distinguem-se tais princípios quando a proporcionalidade exige que a norma utilizada encontre um fim adequado ao processo e que não atinja os direitos fundamentais, enquanto a razoabilidade procura uma compatibilização entre as normas e o caso concreto. “A aplicação da proporcionalidade exige a relação de causalidade entre meio e fim, de tal sorte que, adotando-se o meio, promove-se o fim”.²⁸

Enquanto a razoabilidade, conforme explica Humberto Ávila:

A razoabilidade como dever de harmonização do geral com o individual (dever de equidade) atua como instrumento para determinar que as circunstâncias de fato devem ser consideradas com a presunção de estarem

²⁶ Aula Ministrada pelo Professor Doutor José Sérgio Cristovam no Curso de Pós-graduação em Direito Processual Civil Contemporâneo.

²⁷ ÁVILA, Teoria dos Princípios, p.206.

²⁸ ÁVILA, Teoria dos Princípios, p.202.

dentro da normalidade, ou para expressar que a aplicabilidade da regra geral depende do enquadramento no caso concreto.²⁹

O novo CPC fez questão de demonstrar a sua consonância com o texto constitucional e assegurar que ira seguir as normas da Carta Maior conforme vemos no artigo 8º que assegura um processo digno, razoável e proporcional para cada caso concreto.

²⁹ ÁVILA, Teoria dos Princípios, p.202.

3 DISTINÇÃO ENTRE PROCESSO DE EXECUÇÃO E CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

O principal fundamento para a existência de uma execução é o título executivo, que deverá conter “[...] os requisitos essenciais de liquidez, certeza e exigibilidade.”³⁰

São os títulos executivos judiciais, aqueles previstos pelo artigo 515, NCPC e são títulos executivos extrajudiciais aqueles do artigo 784, NCPC.

Esclarece LIVRAMENTO, que não apenas as sentenças são títulos judiciais, mas sim toda decisão no processo civil que “reconhecer a obrigação e imprimir a condenação do devedor para cumpri-la”.³¹

Para THEODORO,

[...] entram na categoria, além da sentença, as decisões interlocutórias do juiz de direito, as decisões monocráticas do relator, bem como os acórdãos dos tribunais, desde que em qualquer um desses atos judiciais se reconheça a exigibilidade de determinada obrigação, que, naturalmente, pressupõe sua certeza e liquidez.³²

E quanto aos extrajudiciais, que tem sua exigibilidade dada em processo autônomo, com requisitos próprios.³³

A Ação Executiva é o meio utilizado para impor ao réu cumprimento da obrigação declarada nos títulos judiciais ou extrajudiciais, sendo o primeiro tratado no Título II, do Livro I, da Parte Especial do NCPC, e o segundo no Livro II da Parte Especial, a execução trata-se de provimento satisfativo do direito do autor-credor, utilizando-se de meios legais que podem ser vistos como opressivos, até mesmo, quando necessário, como a desapropriação de bens do devedor para que desta maneira a dívida seja liquidada.³⁴

O processo de executar o devedor vai de encontro com os direitos constitucionais, como por exemplo, retirar o executado de sua posse, adentrar no patrimônio do indivíduo para

³⁰ LIVRAMENTO, Geraldo Aparecido do. Execução no novo CPC: Execução por título extrajudicial: Cumprimento de sentença: Defesa – Leme/SP: JH Mizuno, 2016. p. 25.

³¹ LIVRAMENTO, Execução, p. 26.

³² THEODORO Júnior, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – vol. III. 50. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 42.

³³ LIVRAMENTO, Execução, p. 41/42.

³⁴ MELO, Manual, p. 68.

cessar uma dívida, entenda-se patrimônio “[...] conjunto de bens dotados de valor de troca ou de valor que imediatamente se expressa em pecúnia [...]”³⁵.

Para Luiz Guilherme Marinoni:

Portanto, a execução, no Estado Constitucional, não pode ser reduzida a um ato de transferência de riquezas de um patrimônio a outro, devendo ser vista como a forma ou ato que, praticado sob a luz da jurisdição, é imprescindível para a realização concreta da tutela jurisdicional do direito, e assim para a própria tutela prometida pela Constituição e pelo direito material.³⁶

A trajetória do processo executório teve grande avanço com a chegada do novo Código de Processo Civil, anteriormente exigia-se que o credor com o seu título executivo judicial em mãos ingressasse com novo processo para obter seu pagamento. Primeiramente condenava-se o réu a obrigação (processo de conhecimento) e, posteriormente, buscava-se a compensação do título (processo de execução), isto feito em autos apartados com o mesmo nível de dificuldades do processo anterior.³⁷

Para tornar ainda mais compreensível cita-se NEVES:

Cumpra registrar que *cumprimento de sentença*, termo utilizado de forma distinta para a sentença condenatória que tenha como conteúdo uma obrigação de qualquer natureza, é expressão cunhada pelo legislador tão somente com o objetivo de distinguir a fase de satisfação do direito com o processo autônomo de satisfação do direito, chamado de processo de execução.³⁸

O novo código vem com o cunho de encontrar a efetividade para o direito material, com o intuito de mudar essa visão de “ganhou mais não levou”, nas palavras de Humberto Theodoro Júnior:

Quanto mais cedo e mais adequadamente o processo chegar à execução forçada, mais efetiva e justa será a prestação jurisdicional. Daí porque as últimas e mais profundas reformas do processo civil têm-se voltado para as vias de execução civil. Seu maior objetivo tem sido, nessa linha, a ruptura com figuras e praxes explicáveis no passado, mas completamente injustificáveis e inaceitáveis dentro das perspectivas sociais e políticas que

³⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de Processo Civil, volume 3: execução/ Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart. – 6. ed. rev. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2014. p.70.

³⁶ MARINONI, Curso, p.70.

³⁷ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1053/1054.

³⁸ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1056.

dominam o devido processo legal em sua contemporânea concepção de processo justo e efetivo.³⁹

A novidade trazida pelo novo código, quanto a fase de cumprimento de sentença, diz respeito apenas a títulos executivos judiciais, que segue o mesmo procedimento da antiga execução de sentença no CPC de 73, tendo em vista o artigo 528, CPC/2015, terá o devedor 15 dias para pagamento voluntário, após, o valor será acrescido de multa de 10% e também de novos honorários advocatícios de 10%, cumpre salientar que o executado após percorrido este prazo poderá apresentar sua defesa por meio de impugnação (art. 525, NCPC).⁴⁰

Quanto aos títulos extrajudiciais permanece a necessidade em apresentar processo autônomo, dando ao executado o prazo de três dias para pagamento voluntário e podendo impugna-lo através de embargos à execução (art. 829 NCPC), permanecendo os honorários apresentados antes mesmo da citação.⁴¹

Apesar da celeridade no novo método, o contraditório não poderá ser desrespeitado, dando ao executado o direito de impugnar o cumprimento “acusar ilegalidades, excessos ou quaisquer irregularidades ocorridas”.⁴²

A fase de cumprimento de sentença, mostra a celeridade, com o que o novo código está expressando, tornando a execução continuidade do mesmo processo de conhecimento.⁴³

Manuel Maria Antunes de Melo esclarece:

Será definitiva a execução da sentença transitada em julgado e, provisória, quando se tratar de sentença impugnada mediante recurso ao qual não foi atribuído efeito suspensivo. Quando na sentença houver uma parte líquida e outra ilíquida, ao credor é lícito promover simultaneamente a execução daquela e, em autos apartados, a liquidação desta.⁴⁴

Cumprimento provisório da sentença que reconhece obrigação de pagar quantia certa é cabível quando, a sentença não gera efeito suspensivo, previsto nos artigos 520 à 522 do CPC, ocorrerá nos mesmos moldes do cumprimento definitivo, tendo o exequente a

³⁹ THEODORO, Curso, p. 4.

⁴⁰ JACINTHO, Ighor. Diferenças entre o cumprimento de sentença e o processo de execução. Disponível em: <https://ighorf.jusbrasil.com.br/artigos/388207413/diferencas-entre-o-cumprimento-de-sentenca-e-o-processo-de-execucao> Acesso em: 13/04/2018.

⁴¹ Idem 40.

⁴² THEODORO, Curso, p. 23/24.

⁴³ MELO, Manual, p. 261.

⁴⁴ MELO, Manual, p. 261.

responsabilidade de ressarcir prejuízos do executado, caso a decisão seja reformada. Já no cumprimento definitivo de sentença, que reconheça obrigação de pagar quantia certa, o executado será intimado para pagamento em 15 dias, não o fazendo, cobra-se multa de 10%, não o fazendo tempestivamente, tão logo será expedido mandado de penhora e avaliação dos bens.⁴⁵

O cumprimento de sentença se finda quando cumprida a obrigação, em se tratando de fazer, não fazer ou entregar coisa, já se tratando de obrigação de pagar com quantia certa, quando não cumprida de imediato pelo devedor, deverá ainda aguardar-se a leitura dos bens e transformação destes em pecúnia. Neste último temos duas maneiras de extinguir a execução, quando acolhida a impugnação do devedor ou quando satisfeito o direito do credor.⁴⁶

Cumprido ressaltar, sendo o cumprimento de sentença uma fase do processo, compete ao juízo da causa dar seguimento, veja-se este como o órgão judicial pelo qual foi estabelecido o direito, o órgão ao qual formou-se a relação processual, seja no juízo de primeiro grau ou no tribunal.⁴⁷

Na sentença que reconhece o pagamento de quantia certa, ou seja, em dinheiro, nota-se o maior índice de dificuldade no seu cumprimento, que pode ser originada por diversos fatores, como uma dívida em compra e venda, aluguel, ou até mesmo outro direito transformado em pecúnia como as indenizações, e sempre se dará a requerimento do exequente, conforme explicitado no §1º, do artigo 513, CPC/2015.⁴⁸

Neste caso deverá existir um título executivo judicial que demonstre o direito do credor, deverá este ser líquido, certo e exigível, e para o não cumprimento imediato, restará multa de 10% e honorários advocatícios, também acrescidos de dez por cento, prazo esse de 15 dias.⁴⁹

Quanto a diferenciação, execução de sentença e execução de título extrajudicial cita-se MARINONI:

É preciso perceber, nesse caso, que a execução nada mais é do que uma prestação jurisdicional voltada à tutela do direito de crédito. Ora quando a execução é fundada em título executivo extrajudicial, precedendo à eventual atividade cognitiva que pode ser instaurada pelo devedor, ela obviamente

⁴⁵ MELO, Manual, p. 262-265.

⁴⁶ THEODORO, Curso, p. 46/47.

⁴⁷ THEODORO, Curso, p. 68/69.

⁴⁸ THEODORO, Curso, p. 101/102.

⁴⁹ THEODORO, Curso, p. 107/108.

deve iniciar mediante uma ação de execução. Porém quando a execução é posterior à cognição, fundando-se em sentença, ela apenas constitui a fase final da ação voltada à tutela do direito material.⁵⁰

É necessário, ainda, observar o artigo 515, § 1º do NCPC, o chamado cumprimento autônomo de sentença, mesmo o Novo Código seguindo como regra o sincretismo do processo, este dispositivo prevê quatro modalidades que devem seguir em autos apartados, com nova petição inicial e citação do demandado: sentença penal condenatória transitada em julgado, homologação de sentença estrangeira, de decisão interlocutória estrangeira e sentença arbitral.⁵¹

Para finalizar, seja no cumprimento de sentença, ou no processo de execução, caberá ao juiz decidir pela melhor opção, tanto ao executado, quanto ao exequente, para findar o processo seguindo os preceitos constitucionais, cumpre registrar, que o legislador tão somente com o intuito de diferenciar os dois institutos, cumprimento de sentença e processo de execução usou essas terminologias para evitar confusões entre os institutos, mas ambos têm por objetivo a satisfação do direito.

3.1 Princípios Aplicáveis ao Processo de Execução

Em se tratando da fase executória, onde o credor fará jus ao seu direito e o devedor encontra-se no ífero da situação, existem princípios que só subsistem nesse momento e outros aplicados também no processo de conhecimento, mas que aqui vão além do sentido literal.⁵²

⁵⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum – vol. II/ Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. – 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 743.

⁵¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil – Volume único – 10ª Ed. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2018. p. 1055/1056.

⁵² NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1061.

3.2 Nulla Executio Sine Titulo

Não há execução sem título que a fundamente, tendo em vista a desvantagem do devedor que poderá ter seus bens alienados a dívida, poderá perder seu patrimônio mostra-se necessário tal exigência para que se justifique a ação.⁵³

Andando juntamente com esse princípio temos também o princípio da tipicidade dos títulos executivos (*nulla titulus sine lege*), ou seja, os títulos não podem ser criados a qualquer modo pelos operadores do direito, devem ser consagrados por lei, nem se quer quando for da vontade das partes.⁵⁴

3.3 Patrimonialidade

Retira-se do devedor o patrimônio de seus bens, como maneira de satisfazer o direito do credor, resguardando os bens ditos como impenhoráveis, para que a execução não se torne represália.⁵⁵

A forma expressa deste princípio está consagrada pelo artigo 789 do NCPC: “O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.”⁵⁶

A ideologia deste princípio nos retoma a historicidade na Lei das XII Tábuas, onde em determinadas situações seria permitido dividir o corpo do devedor em número necessário para satisfazer o montante de credores.⁵⁷

Segundo Daniel Amorim Assumpção Neves:

Significa dizer que o princípio da patrimonialidade, consagrado em lei, não é violado com a adoção das medidas de execução coercitiva que recaem sobre o corpo do devedor. Afinal, mesmo nesse caso o cumprimento da obrigação dependerá da vontade do devedor de dispor de seu patrimônio não servindo a

⁵³ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1061.

⁵⁴ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1062.

⁵⁵ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1063/1064.

⁵⁶ Idem 2. Visualizado em: 9/5/2018.

⁵⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC – Revista de Processo, ano 4, vol. 265, março/2017. p. 114.

medida executiva como forma de satisfação da obrigação, mas como forma de pressionar psicologicamente o devedor a cumpri-la voluntariamente.⁵⁸

Quando surge a dívida e o devedor não à cumpre de maneira espontânea, responderá com os seus bens, para que o direito do credor seja satisfeito, ressalvados os bens mínimos para a sua sobrevivência.

3.4 Menor Onerosidade e Resultado

A execução não pode ser vista como vingança do credor, ou apenas este ter satisfação de seu direito, por qualquer meio, deve se levar em consideração a humanidade, o bom senso, a boa-fé, o respeito ao próximo, o pagamento deverá ser justo e necessário a satisfação do direito sem opressão total dos direitos constitucionais do executado.⁵⁹

Cita-se como exemplo de garantia, a guarda aos bens de família, a não permissão de leiloar bens a preço vil, cabe ao juiz aplicar conscientemente os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, encontrar o meio-termo para que não haja exageros.⁶⁰

Prevê o Código de Processo Civil 2015:

Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.

Parágrafo único. Ao executado que alegar ser a medida executiva mais gravosa incumbe indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados.⁶¹

A execução não pode ser utilizada como meio de vingança privada, devendo o executado sofrer apenas o necessário, para se chegar a satisfação do direito do exequente, pois deve-se olhar também o lado do devedor de boa-fé, pois, nem todos estão fugindo de suas obrigações, claro, a visão mais comum é o rigor nas decisões e o executado deve arcar com a

⁵⁸ NEVES, Medidas Executivas, p. 115.

⁵⁹ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1068/1069.

⁶⁰ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1068/1069.

⁶¹ Idem 2. Visualizado em: 07/05/2018.

sua dívida de qualquer maneira, mas parte-se também da dignidade da pessoa que não pode simplesmente, perder todo o seu patrimônio para o credor ter seu direito satisfeito.⁶²

Murillo Sapia Gutier em seu artigo bem define a visão deste princípio, resultado concretizado, mas de maneira justa e menos onerosa:

A execução deve ser equilibrada, de modo que deve buscar atingir o resultado esperado, qual seja, a satisfação do crédito, concretizando o comando normativo obrigacional previsto no título executivo (CPC, 612, 2ª parte). Entretanto, esta busca por resultados não pode ser feita sem critérios. Deve-se buscar a menor onerosidade para o devedor, isto é, a execução se faz no interesse do credor, (princípio do resultado) mas é mitigado pelo princípio da menor onerosidade/gravosidade ao executado (CPC, 620), ou seja, quando houver mais de uma forma de executar os bens do devedor, deve-se optar pela menos gravosa. É a idéia da eficiência versus ampla defesa. Deve haver a busca do equilíbrio entre a satisfação do crédito e o respeito aos direitos do devedor.⁶³

Para se obter um processo justo, deve-se levar em consideração a dignidade de ambas as partes, havendo equilíbrio na decisão.

3.5 Lealdade e Boa-Fé Processual

A boa-fé é aquilo que se espera em todas as fases do processo, por isso não havia de ser diferente com a execução, para a parte que agir de má-fé serão aplicadas as sanções previstas pelo Código de Processo Civil.⁶⁴

Mais especificamente aplicado ao executado que atentar contra à dignidade da justiça aplicar-se-á o previsto pelo artigo 774 do CPC/2015:

Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que:
I - frauda a execução;
II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

⁶² CORRÊA, Antônio Ricardo. O processo de Execução. Conflito entre os princípios da menor onerosidade para o devedor e o da efetividade. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4896/o-processo-de-execucao-conflito-entre-os-principios-da-menor-onerosidade-para-o-devedor-e-o-da-efetividade> Visualizado em: 8/5/2018.

⁶³ GUTIER, Murillo Sapia. Princípios do processo de execução após as reformas - Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7249 Visualizado em: 9/5/2018.

⁶⁴ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1070.

III - dificulta ou embaraça a realização da penhora;
 IV - resiste injustificadamente às ordens judiciais;
 V - intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exhibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus.

Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, o juiz fixará multa em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos do processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material.⁶⁵

Esclarece NEVES, deve ser compreendido este artigo, de maneira ampla e fundamentada, pois a terminologia usada pelo legislador, não é clara, e para que nessa amplitude, se consiga abranger diversos meios de proteção a lealdade e a boa-fé processual:

No art. 774, II, do Novo CPC, é previsto como ato atentatório à dignidade da justiça o ato de oposição maliciosa à execução, com o emprego de ardis e meios artificiosos. A própria redação do dispositivo legal demonstra o desejo do legislador por uma interpretação ampla, mas é importante não exagerar, pois a resistência do executado é a forma que encontra para evitar abusos realizados na execução. Respeita-se a ampla defesa pune-se o abuso.⁶⁶

É dever processual do executado demonstrar onde encontram-se seus bens a ser penhorados, o juiz de ofício ou a requerimento das partes, o intimará, para que o faça, dentro do prazo de cinco dias. Mesmo que haja apenas bens impenhoráveis deveram ser demonstrados, cabendo ao juízo determinar, ou mesmo que não haja nenhum bem para pagamento da dívida, mesmo assim, há a necessidade de comparecer em juízo para informar, sendo vetado o silêncio.⁶⁷

Cumprido ressaltar, ainda, que de acordo com o princípio da menor onerosidade, não é necessário que o executado demonstre todos os seus bens e sim apenas o necessário para cumprir com a obrigação.⁶⁸

3.6 Efetividade do Processo

⁶⁵ Idem 2. Visualizado em: 9/5/2018.

⁶⁶ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1071.

⁶⁷ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1072.

⁶⁸ NEVES, Manual - 9ª Ed., p. 1072.

Instaurado o processo e efetivado o direito da parte, cabe agora, fazer com que o direito seja realmente cumprido. “O princípio da efetividade nada mais é do que a capacidade que o processo tem de assegurar o objetivo a que se propõe”.⁶⁹

O CPC de 73 com as suas várias reformas já se mostrava incumbido em usar diferentes métodos para a efetividade do direito, como incluir o nome do devedor nos serviços de proteção ao crédito, por exemplo, mas foi com a chegada do NCPC que as medidas coercitivas atípicas vieram para pôr em prática o princípio da efetividade.

Cumpre destacar a visão de D’ARCE:

Cabe também destacar a amplitude que tem o art. 139, IV, já que, através de sua interpretação sob a ótica do princípio da efetividade, não apenas as medidas coercitivas previstas na legislação deverão ser tomadas pelo magistrado, mas também aquelas que requeridas pelo exequente, tomando como base os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e da menor onerosidade, possam forçar o devedor a cumprir com a obrigação de pagar o que lhe cabe, como suspensão de CNH e passaporte, proibição de participação em licitações, etc.⁷⁰

Uma bela visão do professor Humberto Theodoro Junior nos faz refletir, sobre para qual lado a balança pesa mais, difícil entender que você tem o direito propriamente dito e explícito, mas depende unicamente da vontade do devedor em adimplir ou não, tornando a execução um engodo no processo, diz o grande Jurista, “na ordem jurídica, execução sem conhecimento é arbitrariedade; conhecimento sem possibilidade de executar a decisão significa tornar ilusórios os fins da função jurisdicional.”⁷¹

Podemos, por fim, concluir que seja no cumprimento de sentença ou na execução extrajudicial, o que se espera é ter satisfeito o direito do credor da melhor maneira possível seja por meio típico ou atípico, que iremos definir melhor com o próximo capítulo, está nas mãos do magistrado reconhecer o direito e fazer cumpri-lo para que a execução não torne-se o grande empecilho na completude do direito.

⁶⁹ D’ARCE, Marconi. A aplicação dos meios coercitivos do NCPC nos processos de execução à luz do princípio da efetividade - Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI253273,31047-A+aplicacao+dos+meios+coercitivos+do+NCPC+nos+processos+de+execucao+a> Visualizado em: 16/05/2018.

⁷⁰ Idem 69.

⁷¹ Idem 62.

4 MEIOS EXECUTIVOS

Quanto aos meios executivos, no ordenamento jurídico brasileiro, contamos com os meios de coação e os meios de sub-rogação, para o primeiro, citamos a multa e a prisão, os chamados meios indiretos, para forçar o devedor a arcar com sua dívida, já os meios subrogatórios ou meios diretos de obrigar o devedor a arcar com o seu inadimplemento é feito pelo Estado, de maneira intimidativa, ou seja, contra a vontade, fazer com que o direito do credor seja satisfeito, pode-se citar o penhor de bens.⁷²

Para iniciar, cumpre ressaltar a exigência trazida pelo CPC artigo 8º onde para toda e qualquer decisão o juiz deverá levar em consideração “[...] a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.”⁷³

O antigo código de 1973, estabelecia, para se executar, só existiam os meios tipificados, não poderiam ser interpretados de maneira adversa (artigos 461 e 461 - A), deste modo, limitava-se o poder do juiz, mas com as inúmeras transformações da sociedade isso já vinha mudando, mesmo antes da chegada do NCPC de 2015.

Destaca-se MARINONI:

Notando essa insuficiência, muito em razão dos arts. 461 e 461 - A do CPC/1973, o ordenamento brasileiro rompeu com a tradição que o caracterizava e o juiz passou a estar autorizado a determinar a modalidade de execução adequada a cada caso concreto.⁷⁴

As constantes evoluções no cotidiano demonstram a necessidade de alteração do uso na execução, para realmente se chegar ao fim do processo e efetivar o direito.

Para MARINONI:

[...] para o processo tutelar de forma efetiva as várias situações de direito substancial, é indispensável não apenas procedimentos e sentenças diferenciados, mas também que o autor e o juiz tenham amplo poder para requerer e determinar a modalidade executiva adequada ao caso concreto.⁷⁵

⁷² THEODORO, Curso, p. 218.

⁷³ Idem 2. Visualizado em: 5/8/2018.

⁷⁴ MARINONI, Novo – 2ª Ed., p. 763.

⁷⁵ MARINONI, Novo curso – 2ª Ed., p. 764.

Como por exemplo, a inscrição do nome do devedor no cadastro de inadimplentes (artigo 782 CPC), tanto para a execução extrajudicial, quanto para o cumprimento de sentença, cabendo ao juiz a requerimento da parte determinar a inclusão e quando extinta a dívida efetivar o cancelamento.⁷⁶

E também, o artigo 866 do NCPC, permite ao juiz efetuar a penhora de percentual de faturamento da empresa, para liquidação de dívida quando não houver outro meio.

Fala-se isso, com o intuito de chegar ao controvertido artigo 139, IV do NCPC, pois, se cabe ao juiz determinar a forma mais coerente para o autor receber o seu direito, porque temos tantas divergências nesse conteúdo, que nos parece estar tão bem explicadas pelo legislador.

Para Lenio Streck, deve-se ter cuidado ao utilizar-se da metodologia do artigo 139, IV, para não correr o risco de ser visto como “[...] instrumento de desforço físico, só que com autorização judicial.”⁷⁷

Cita-se o referido dispositivo:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:
 [...]
 IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;
 [...] ⁷⁸

O artigo supra, possibilita ao magistrado a aplicação de diferentes meios executivos, aplicando sua discricionariedade.

4.1 Espécies de Execução

⁷⁶ MELO, Manual, p. 266.

⁷⁷ STRECK, Lenio Luiz. Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o árbitro? Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-25/senso-incomum-interpretar-art-139-iv-cpc-carta-branca-arbitrio> Visualizado em: 5/7/2018.

⁷⁸ Idem 2. Visualizado em:23/7/2018.

Para melhor compreensão cumpre salientar quais são as espécies de execução previstas no ordenamento jurídico brasileiro, aquela de entregar coisa, certa ou incerta, a obrigação de fazer ou não fazer, e aquela de pagar quantia certa.

4.1.1 Execução para Entregar Coisa Certa ou Incerta

Diferem-se o procedimento da entrega da coisa em se tratando de título executivo judicial ou extrajudicial, para o primeiro, o juiz determina na própria sentença a entrega da coisa, podendo essa ser feita também de ofício, já o segundo, dependerá de provocação do credor, tendo o devedor 15 dias para satisfazer a obrigação sob pena de multa por atraso.

A coisa certa é aquela determinada por gênero, quantidade é individualizada, especificada e determinada pelo credor, não pode ser diferente, já a coisa incerta não é especificada, não é única e exclusiva será determinada no momento da entrega pelo seu gênero e quantidade.⁷⁹

4.1.2 Execução das Obrigações de Fazer ou de Não Fazer

O objetivo dessa obrigação é fornecer um serviço ao credor, o devedor deverá praticar um ato, em se tratando da obrigação de fazer, ou omitir-se e abster-se do ato, em se tratando da obrigação de não fazer, assim não sendo possível, serão convertidas em perdas e danos.⁸⁰

O juiz despachará a inicial, obrigando o devedor a cumprir com a obrigação, estipulando prazo, ou utilizando-se do prazo previsto pelo título, quando extrajudicial, podendo essa ser até mesmo satisfeita por terceiro, “[...]havendo a recusa ou mora do executado, sua obrigação pessoal será convertida em perdas e danos[...]”.⁸¹

⁷⁹ LIVRAMENTO, Execução, p. 166-170.

⁸⁰ LIVRAMENTO, Execução, p. 170.

⁸¹ LIVRAMENTO, Execução, p. 171-173.

4.1.3 Execução Por Quantia Certa

Dita como a obrigação do devedor em pagar ao credor um valor certo, em dinheiro, estipulado por sentença ou por título extrajudicial [...] é o dever de cumprir uma prestação em dinheiro[...].⁸²

Esta espécie de execução realiza-se por meio da expropriação dos bens do devedor, que consiste em adjudicação, que é a penhora do bem com preço e avaliação, dada por iniciativa do credor, a alienação a transferência do bem ao credor e também novidade do novo código, a apropriação de frutos e rendimentos de empresa ou de outros estabelecimentos.⁸³

Cumpra ressaltar que a qualquer tempo o devedor poderá livrar-se da execução através do pagamento da dívida acrescida de juros e multa.

A execução por quantia certa, poderá servir para remir qualquer das obrigações, pois nem sempre virá de débito originariamente em dinheiro, mas também do descumprimento das demais obrigações, como entregar coisa ou prestar serviço, transformados de modo lícito no montante valorativo, para o direito do credor ser adimplido.⁸⁴

4.2 Tipicidade e Adequação dos Meios Executivos

O presente princípio traz ao executado uma previsão dos acontecimentos da tutela jurisdicional da qual é parte, é relacionado com a adequação, pois dependendo do tipo de obrigação se adequará ao cumprimento e está deverá ser prevista em lei.

Cita-se GUTIER:

[...] significa que dependendo da modalidade obrigacional, tem-se um tipo de execução, devendo o exequente formular a pretensão adequada ao tipo de obrigação (fazer, não-fazer, dar coisa, pagar), que é corolário da tipicidade (Princípio da tipicidade dos meios executivos). A tipicidade significa que todos os atos executivos estão prévia e pormenorizadamente descritos na lei

⁸² THEODORO, Curso, p. 101.

⁸³ LIVRAMENTO, Execução, p. 175/176.

⁸⁴ THEODORO, Curso, p. 101.

processual, daí a necessidade de escolha dos atos adequados conforme a previsão normativa.⁸⁵

Entretanto, ao decorrer do estudo demonstra-se a alteração na visão do princípio da tipicidade, principalmente quando olhamos para o artigo 139, IV, do CPC/2015 que autoriza a utilização de todas as medidas necessárias para o cumprimento, não especificando a obrigatoriedade em ser tipificada ou não.

4.3 Atipicidade dos Meios Executivos

É através dos meios executivos que o juiz estabelece o cumprimento do direito do exequente, são vários os meios, cita-se: penhora, expropriação, busca e apreensão, multas, remoção de pessoas ou coisas, fechamento de estabelecimentos, entre outros. Sendo este rol meramente exemplificativo, deixando para o juiz o crivo de estabelecer o método eficaz e menos oneroso ao executado.⁸⁶

Explica NEVES:

Entendo que a previsão contida no art. 139, IV, do Novo CPC, claramente permite a aplicação ampla e irrestrita do princípio ora analisado a qualquer espécie de execução, independentemente da natureza da obrigação exequenda, inclusive e, em especial, nas obrigações de pagar quantia certa.⁸⁷

A novidade já vem muito sendo discutida no meio jurídico, é o que nos mostra o enunciado 48 da Escola Nacional de Formação de Magistrados (ENFAM):

O art. 139, IV, do CPC/2015 traduz um poder geral de efetivação, permitindo a aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial, inclusive no âmbito do cumprimento de sentença e no processo de execução baseado em títulos extrajudiciais.⁸⁸

⁸⁵ Idem 63. Visualizado em: 9/5/2018.

⁸⁶ NEVES, Manual, p. 1074.

⁸⁷ NEVES, Medidas Executivas, p. 111.

⁸⁸ Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados. Enunciados Aprovados - Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf> Visualizado em: 15/5/2018.

Acredita-se que o legislador almejou abrir ao Magistrado um leque maior de opções para adimplir o direito do credor, mas não estabelecendo, porém, os limites para tanto, por isso, tantas divergências entre os doutrinadores até o momento, tudo muito novo, pensando na inconstitucionalidade da aplicação que vem sendo dada a norma, [...] “excessivamente protetiva do credor e, por consequência, muito onerosa com o devedor” [...].⁸⁹

4.4 Artigo 139, IV do Novo Código de Processo Civil

Com a institucionalização do Código de Processo Civil de 16 de março de 2015 veio a transformação do processo, trazendo aos magistrados amplitude na maneira de sentenciar e aos advogados métodos diferenciados de conseguir atingir o direito de seus clientes, justificando o uso de “medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias” (art. 139, IV do CPC) para garantir a efetivação do direito.

Colaciona-se:

[..] adota-se, no direito processual civil brasileiro, um modelo típico de medidas executivas, temperado por um modelo atípico. Assim frustradas as medidas executivas como as referidas nos itens precedentes, outras poderão ser empregadas, supletivamente, a fim de que se realize o direito reconhecido na decisão judicial.⁹⁰

O princípio da atipicidade dos meios jurídicos foi consagrado por este artigo, que traz ao magistrado novas maneiras para chegar ao direito concreto e forçar o devedor a pagar sua dívida, no entanto, há divergências no meio jurídico quanto à constitucionalidade das decisões que vem sendo tomadas com fundamentação neste, para Lenio Luiz Streck:

[...] seria possível com base no artigo 139, IV do CPC/2015 restringir unilateralmente, a partir da visão utilitarista do magistrado, direitos individuais para obter a satisfação de obrigações pecuniárias como defendido pelos respeitáveis autores? Nos parece que, em regra, não!
[...]

⁸⁹ NEVES, Medidas Executivas, p. 111.

⁹⁰ MEDINA, Curso, p. 883.

O dispositivo deixaria de ser embasamento para medidas arbitrárias e autoritárias de restrição de direitos fundamentais, com o propósito utilitarista de satisfação de obrigações pecuniárias e *tornar-se-ia fonte de uma satisfação processual-jurisdicional sofisticada e participativa dos direitos*. O perigo é o artigo 139, IV, ser transformado em instrumento de um quase desforço físico, só que com autorização judicial.⁹¹

Nota-se que o estimado jurista não encontra segurança na utilização do dispositivo, pois acredita que podemos perder o rumo das fundamentações e trazer injustiças as execuções.

Diferente daquilo que acredita Daniel Amorim Assumpção Neves:

Acredito que o art. 139, IV, do Novo CPC, deve ser efusivamente saudado por seu enorme potencial em permitir a adoção de variadas medidas de pressão psicológica com o objetivo de convencer o devedor a cumprir sua obrigação de pagar quantia certa. Estou certo que tais medidas, em especial quando de natureza coercitiva, podem restringir direitos do devedor e incidir diretamente sobre a pessoa. Tais conclusões já estão devidamente fundamentadas nos tópicos anteriores do presente texto.⁹²

O Superior Tribunal de Justiça já vem reconhecendo a amplitude da medida e quanto a restrição do uso da Carteira Nacional de Habilitação do devedor já é pacífico, reconhecendo que não restringe o direito de ir e vir da pessoa, sendo que, poderá, se locomover de qualquer outro modo que não seja como condutor de veículo.⁹³

Mas na mesma decisão, conseguimos verificar a amplitude do debate que se molda em torno desse dispositivo. O relator não admitiu a suspensão do passaporte do devedor alegando a falta de proporcionalidade e razoabilidade da decisão *a quo* violando desse modo, o direito de ir e vir do executado.⁹⁴

Registra-se:

Mesmo assim, o ministro afirmou que a incorporação do artigo 139 ao CPC de 2015 foi recebida com entusiasmo pelo mundo jurídico, pois representou “um instrumento importante para viabilizar a satisfação da obrigação exequenda, homenageando o princípio do resultado na execução”.⁹⁵

⁹¹ Idem 77. Visualizado em: 5/7/2018.

⁹² NEVES, Medidas Executivas, p. 132.

⁹³ HC 97.876, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, 5/6/2018.

⁹⁴ Superior Tribunal de Justiça – STJ. Notícias - Disponível em: http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Quarta-Turma-n%C3%A3o-admite-suspens%C3%A3o-de-passaporte-para-coa%C3%A7%C3%A3o-de-devedor Visualizado em: 6/8/2018.

⁹⁵ Idem 94. Visualizado em: 6/8/2018.

Utilizamo-nos da pesquisa do estimado jurista Daniel Amorim Assumpção Neves, demonstra-se que o presente dispositivo, quando bem utilizado não trará ao devedor algo mais banal do que perder seus bens, conforme segue:

Retenção da CNH, nesse caso não é nítida a ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana ou mesmo o direito de ir e vir do devedor, causando mero dissabor em ter que locomover-se de outro modo, a não ser, é claro, utilize-se do veículo para o seu sustento o que deverá ser demonstrado ao juiz através de provas.⁹⁶

Sobre a retenção passaporte, impedir, simplesmente, que o indivíduo viaje ao exterior não demonstra afronta aos direitos fundamentais, claro dentro da proporcionalidade, demonstrado que não se utilize dessas viagens para trabalho, ora, o devedor que tem dinheiro para sair em passeio para outros países, também o tem para arcar com suas dívidas.⁹⁷

E quanto o impedimento de utilizar o cartão de crédito, entende o autor, não há como se dizer que isso seja uma afronta aos princípios constitucionais, pois os próprios agentes bancários podem negar o uso a seus clientes, porque não olhar isso sobre a égide de benefício ao devedor, sendo que, não contraíra mais dívidas antes de quitar aquelas já existentes.⁹⁸

Defende Neves:

O que defendo é que medidas executivas coercitivas atípicas podem limitar direitos fundamentais do devedor quando úteis, adequadas e eficazes para a tutela do direito fundamental do credor de receber a tutela jurisdicional executiva. A adoção de meios executivos visando a satisfação do direito, entretanto, não deve impor restrições excessivas ao exercício de direitos fundamentais do devedor.⁹⁹

O juiz obtém o condão de dirimir, dentro daquilo que é proporcional e razoável, a sentença mais justa e realmente efetiva para ambas as partes.

⁹⁶ NEVES, Medidas executivas, p. 134.

⁹⁷ NEVES, Medidas executivas, p. 135.

⁹⁸ NEVES, Medidas executivas, p. 135.

⁹⁹ NEVES, Medidas executivas, p. 135.

4.5 Colisão entre Princípios

Mesmo entre as colisões dos princípios, na abrangência da execução, mostra-se resolvido, quando o juiz chega ao equilíbrio esperado no caso concreto, como a efetividade e a patrimonialidade ou a tipicidade e atipicidade, claro que a tarefa do juiz torna-se de extrema amplitude para não permitir abusos quanto à utilização do dispositivo¹⁰⁰

Essas colisões ocorrem quando um autoriza algo e outro se opõe ao mesmo acontecimento, no caso da efetividade do processo e o patrimônio mínimo do devedor indispensável a sua sobrevivência, aqui, caberá ao juiz o sopesamento da decisão para que ambas as partes saiam com sua cota parte respeitada.¹⁰¹

4.5.1 Efetividade e Patrimonialidade

Conforme explicado anteriormente o princípio da efetividade busca garantir o fim do processo, de tal maneira que o autor consiga alcançar seus objetivos e quanto o princípio da patrimonialidade garante que todos os bens do devedor sejam utilizados para o pagamento de suas dívidas, claro ressalvados aqueles para a sua sobrevivência mínima.

Analisando sob a ótica da atipicidade da execução, quando notadamente os meios típicos, como, a penhora ou as astreintes, não demonstram ser eficazes para suprir a efetivação do processo, entende-se necessário arriscar outras medidas para pressionar o pagador.¹⁰²

Deve-se compreender portanto, que a execução não deverá ser vista como vingança, mas sim, analisar os dois lados da moeda, o credor, que precisa receber e o devedor, que deve pagar, mas sem ter retirados seus direitos fundamentais.

¹⁰⁰ NEVES, Medidas executivas, p. 131-133.

¹⁰¹ NEVES, Medidas executivas, p. 133.

¹⁰² NEVES, Medidas executivas, p. 126/127.

5 CONCLUSÃO

Para a conclusão e a interação ao caso relatado por este estudo, notadamente os princípios irão restringir os julgados dos magistrados, trazendo ao caso lisura na decisão, quanto ao artigo 139, IV do NCPC não há o que preocupar-se com a sua aplicabilidade, pelo contrário trará mais opções para a efetivação dos direitos. Para Amorim o item do novo código deve ser ovacionado por abranger novas modalidades de repressão e cumprimento das obrigações.

O devedor hoje encontra conforto no sistema jurídico, o processo se arrasta por anos e após se faz um acordo retirando juros e multa, ao qual, o credor obriga-se a aceitar, pois sabe que não receberá de outro modo e o devedor por sua vez continua contraindo dívidas sem adimplir as anteriores.

Acredita-se que o Superior Tribunal de Justiça, deva analisar o novo dispositivo traçando seus limites, mas sem perder a primeira visão do legislador, a celeridade e verdadeira efetividade do processo, utilizando-se de todos os meios necessários para criar pressão psicológica no devedor onde ele sintá-se obrigado a arcar com suas dívidas.

Ao mesmo tempo diminuindo o número de processos, pois quando se tem um sistema jurídico eficaz de verdade, com suas regras bem claras, dificilmente será necessário procurar o judiciário para resolução de problemas tão ínfimos.

Notadamente este novo dispositivo, quando bem utilizado poderá trazer ao ordenamento jurídico um leque maior para chegar à efetividade do processo, respeitando a proporcionalidade e a razoabilidade tudo será resolvido da melhor maneira possível e o “Calcanhar de Aquiles” das decisões judiciais poderá ser visto de outra maneira.

Findadas as tentativas típicas para fazer com que o credor efetue o pagamento, deve o juiz achar outro meio, para o processo chegar a sua efetividade e não ficar ao longo dos anos arrastando-se sem um fim real.

Conclui-se, por fim, que os princípios da proporcionalidade e razoabilidade trarão às decisões fundamentadas nesse dispositivo, limites para respeitar a dignidade e o patrimônio do devedor, mas também para fazer com que os “maus pagadores” tenham a devida punição, para que o processo encontre a real efetivação.

REFERÊNCIAS

Aula Ministrada pelo Professor Doutor José Sérgio Cristovam no Curso de Pós-graduação em Direito Processual Civil Contemporâneo em: 7/4/2017.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 16ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

Código de Processo Civil - Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 - Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm

CORRÊA, Antônio Ricardo. O processo de Execução. Conflito entre os princípios da menor onerosidade para o devedor e o da efetividade. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4896/o-processo-de-execucao-conflito-entre-os-principios-da-menor-onerosidade-para-o-devedor-e-o-da-efetividade>

D'ARCE, Marconi. A aplicação dos meios coercitivos do NCPC nos processos de execução à luz do princípio da efetividade - Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI253273,31047A+aplicacao+dos+meios+coercitivos+do+NCPC+nos+processos+de+execucao+a>

Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados. Enunciados Aprovados - Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>

GUTIER, Murillo Sapia. Princípios do processo de execução após as reformas - Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7249

HC 97.876, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, 5/6/2018.

JACINTHO, Ighor. Diferenças entre o cumprimento de sentença e o processo de execução. Disponível em: <https://ighorf.jusbrasil.com.br/artigos/388207413/diferencas-entre-o-cumprimento-de-sentenca-e-o-processo-de-execucao>

LIVRAMENTO, Geraldo Aparecido do. Execução no novo CPC: Execução por título extrajudicial: Cumprimento de sentença: Defesa – Leme/SP: JH Mizuno, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de Processo Civil, volume 3: execução/ Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart. – 6. ed. rev. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum – vol. II/ Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. – 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MEDINA, José Miguel Garcia. Curso de Direito Processual Civil Moderno – 3ª ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MELO, Manuel Maria Antunes de; Manual de Direito Processual Civil – 2ª ed., CL EDIJUR – Leme/SP, 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil - Volume único - 9ª Ed. - Salvador: Editora Jus Podivm, 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil - Volume único - 10ª Ed. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2018.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC – Revista de Processo, ano 4, vol. 265, março/2017.

STRECK, Lenio Luiz. Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o árbitro? Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-25/senso-incomum-interpretar-art-139-iv-cpc-carta-branca-arbitrio>

Superior Tribunal de Justiça – STJ, Notícias - Disponível em: http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Quarta-Turma-n%C3%A3o-admite-suspens%C3%A3o-de-passaporte-para-coa%C3%A7%C3%A3o-de-devedor

THEODORO Júnior, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – vol. III. 50. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.