

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS: O PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO COMO
UMA SAÍDA À CRISE DE INADIMPLÊNCIA**

João Vitor Nistarda Giansante

Presidente Prudente/SP
2019

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS: O PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO COMO
UMA SAÍDA À CRISE DE INADIMPLÊNCIA**

João Vitor Nistarda Giansante

Monografia apresentada como requisito parcial de conclusão de curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Gilberto Notário Ligerio.

Presidente Prudente/SP
2019

**MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS: O PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO COMO
UMA SAÍDA À CRISE DE INADIMPLÊNCIA**

Monografia aprovada como requisito
parcial para obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Gilberto Notário Ligerio

Lucas Pires Maciel

Flávio José de Azevedo

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo inicial traçar um panorama geral do processo de execução civil, regulamentado pelo Código de Processo Civil, a partir de uma apresentação dos processos postos à disposição dos jurisdicionados para a solução de seus conflitos – processo de conhecimento e de execução – e estudo dos princípios e peculiaridades do sistema executivo pátrio. Isso tudo para contextualizar o leitor à problemática central do trabalho, que é a utilização do poder geral de efetivação trazido pelo artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, que inovou ao permitir a aplicação de quaisquer medidas indutivas, coercitivas, mandamentais e sub-rogatórias como forma de conceder uma tutela eficaz ao exequente, inclusive em execuções por quantia certa. Dessa forma, o enfoque do trabalho é apresentar os diferentes pontos de vista de diversos doutrinadores brasileiros, que divergem em muitos aspectos quando o assunto é a possibilidade ou não de lançar mão das medidas executivas atípicas – isso porque muitos defendem a tese de ser inconstitucional tal disposição legal –, bem como em quais situações é possível a sua aplicação, a partir do que entende a doutrina e jurisprudência brasileiras que reconhecem as medidas executivas atípicas como mecanismo de contemplação dos princípios fundamentais do devido processo legal, acesso à justiça e efetividade das decisões judiciais.

Palavras-chave: Processo de execução. Meios executivos. Medidas atípicas.

ABSTRACT

The present work has the initial aim of drawing a general view of the civil execution proceedings, regulated by the Code of Civil Procedure, from a presentation of proceedings made available from litigants to the solving of their conflicts - pre-judgement and execution proceedings - and a study of the principles and peculiarities of the Brazilian executive system. It is aimed at contextualizing the reader with the main issue of the study, which is the application of the establishing general power in accordance with Article 139, IV, of the Brazilian Civil Procedure Code, which innovated when it allowed the application of any inductive, enforcement, subrogatory measures and judicial orders to grant the suitor an effective tutelage, including executions for a sum certain. This way, the focus of the work is to present the different points of view of several Brazilian scholars who differ in many aspects when the issue is the possibility or not of using atypical executive measurements - that is because many of them defend the thesis that such legal provision is unconstitutional - as well as in which situations its application is possible, according to what is understood by the Brazilian doctrine and jurisprudence that recognize the atypical executive measurements like contemplation mechanisms of fundamental principles of the legal procedure, access to justice and effectiveness of judicial decisions.

Key Words: Executive proceedings. Executive means. Atypical executive measures.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	06
2 DICOTOMIA PROCESSUAL: COGNIÇÃO E EXECUÇÃO	08
2.1 Tutela Jurisdicional Executiva e as Vias Executivas.....	10
2.2 Princípios Informativos do Processo de Execução.....	12
2.2.1 Princípio da autonomia.....	13
2.2.2 Princípio da disponibilidade.....	15
2.2.3 Princípio do resultado ou desfecho único.....	16
2.2.4 Princípio da utilidade ou máxima efetividade executiva.....	18
2.2.5 Princípio da economia ou menor onerosidade.....	18
2.2.6 Princípio da realidade ou responsabilidade patrimonial.....	19
2.2.7 Princípio da atipicidade dos meios executivos.....	20
2.3 Meios Executivos Típicos.....	22
2.3.1 Execução direta.....	24
2.3.1.1 Desapossamento.....	25
2.3.1.2 Transformação.....	25
2.3.1.3 Expropriação.....	26
2.3.2 Execução indireta.....	27
2.3.2.1 Coerção patrimonial.....	29
2.3.2.2 Coerção pessoal.....	29
3 A ATIPLICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS	31
3.1 Breve Panorama Sobre a Inserção das Medidas Executivas Atípicas no Ordenamento Jurídico Brasileiro.....	34
3.2 O Poder Geral de Efetivação Trazido Pelo Artigo 139, IV, do Código de Processo Civil de 2015.....	35
3.2.1 Sobre as medidas indutivas e mandamentais.....	41
3.3 A (In)constitucionalidade do Artigo 139, IV, do Código de Processo Civil.....	43
3.4 Limites e Requisitos para Aplicação das Medidas Executivas Atípicas.....	46
3.5 O Uso das Medidas Executivas Atípicas Como Uma Saída ao <i>Non Factibile</i>	51
3.6 Análise do Poder Geral de Efetivação Segundo as Teses Exaradas em Decisões nos Tribunais.....	55
3.6.1 Tribunal de Justiça do estado de São Paulo.....	56
3.6.2 Superior Tribunal de Justiça.....	63
3.6.3 A ação direta de inconstitucionalidade nº 5.941.....	66
4 CONCLUSÃO	72
REFERÊNCIAS	75

1 INTRODUÇÃO

O direito processual civil moderno deixou de lado a sua grande preocupação com a formalidade de seus institutos, para dar enfoque a funcionalidade das tutelas jurisdicionais ofertadas. Atualmente, tem-se, portanto, um direito processual que preza, sobretudo, pela instrumentalidade e efetividade. Afinal, de nada vale um sistema processual recheado de formalidades, categorias e conceitos que não consegue alcançar sua finalidade primordial, que é a concessão da tutela adequada e, conseqüentemente, a pacificação social.

A execução civil, um dos principais instrumentos processuais capazes de trazer a efetividade ao direito material pleiteado, sofreu profundas e complexas reformas nos últimos tempos, a fim de fazê-la incorporar essa nova concepção processual de primazia pela instrumentalidade e efetividade. Dentre essas inovações, tem-se como uma das mais interessantes e criadoras de divergências – tanto em âmbito jurisprudencial, como doutrinário – o poder geral de efetivação, insculpido no artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Nesse viés, através de uma cláusula geral, o legislador proporcionou enormes poderes ao Estado juiz, a fim de que assim melhor se conduza as execuções, segundo as peculiaridades de cada caso em concreto. Isso porque o texto legal concedeu uma espécie de liberdade criativa ao magistrado, que não se encontra mais preso ao sistema engessado – e, muitas vezes, ineficiente – que se tinha quando os únicos meios de satisfação do crédito em sede de execução, eram aquelas minuciosamente descritos na lei.

Assim, uma vez que o legislador concedeu ao órgão jurisdicional a possibilidade de se utilizar do poder geral de efetivação para criar medidas executivas específicas para cada caso em concreto, sem qualquer prescrição legal ou ao menos um rol exemplificativo de quais seriam essas medidas atípicas, é fácil de se perceber o porquê de se ter gerado tanta polêmica sobre esse assunto, uma vez que, a partir disso, foi outorgada a possibilidade de o magistrado se valer dessa disposição legal para lançar mão de meios executivos como a suspensão do passaporte, Carteira Nacional de Habilitação e bloqueio de cartões de crédito, o que, para alguns, é uma afronta a princípios constitucionalmente protegidos, como a dignidade da pessoa humana e a liberdade de ir e vir.

E é justamente essa a problemática trazida pelo presente trabalho. A partir do método dedutivo, o tema foi abordado desde sua origem, analisando os mais diferentes posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais que se tem sobre o artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Para isso, a fim de introduzir o leitor no universo das execuções civis, o trabalho se iniciou com um estudo sobre o sistema executivo e seus princípios informadores, bem como os meios de execução típicos. Isso tudo para que se compreenda a razão de existir do poder geral de efetivação, que se deu a partir de uma análise do legislador que constatou a incapacidade de resolução das lides tendo como ferramenta única e exclusivamente um sistema prévio, sem considerar as nuances casuísticas que o magistrado pode se deparar na prática.

Daí, então, a partir de uma modernização do sistema executivo, em que se permitiu um protagonismo dos precedentes jurisprudenciais frente à lei positivada, surgiram as medidas executivas atípicas que, apesar de não serem uma novidade no processo civil brasileiro, foram inseridas no Código de Processo Civil de 2015 de uma forma bem diferente do que a lei brasileira já havia permitido: genérica e abstrata, aplicável a qualquer execução, seja qual for a sua natureza.

Assim, após um breve panorama histórico em que se identificou a primeira aparição da atipicidade das medidas executivas, passando por todas as mudanças legislativas nesse sentido, que foram, aos poucos, sendo ampliadas, até se chegar ao poder geral de efetivação, em que se promoveu a generalização do uso das medidas executivas inominadas, passou-se a discutir a norma contida no inciso IV, do artigo 139, do Código de Processo Civil, que deu espaço aos mais diferentes entendimentos doutrinários acerca de uma possível inconstitucionalidade, bem como os limites, critérios e requisitos de aplicação dessas medidas, segundo aqueles que acenam pela possibilidade de aplicá-las.

O trabalho também contou com estudo da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e do Superior Tribunal de Justiça, a fim de extrair dos acórdãos exarados por ambos os tribunais teses dos aplicadores da lei sobre a utilização dessas medidas em espécie, em casos reais. Por fim, fez-se análise à Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 5.941, em que se levou ao Supremo Tribunal Federal fundamentos pelos quais entende-se como inconstitucional algumas das medidas que vêm sendo aplicadas pelos tribunais, a partir do poder geral de efetivação, concedido pelo artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil.

2 A DICOTOMIA PROCESSUAL: COGNIÇÃO E EXECUÇÃO

O Estado, por meio do Poder Judiciário, coloca à disposição de seus jurisdicionados a possibilidade de, em não havendo a composição amigável do impasse entre as partes, que estas obtenham a solução de seus litígios por meio da prestação jurisdicional, cujo resultado será imposto àqueles envolvidos no processo.

Logicamente, para que se obtenha uma tutela jurisdicional adequada, a dinâmica processual não pode ser a mesma quando o autor busca o conhecimento de sua pretensão perante o judiciário e quando já se tem esse direito concretizado, necessitando apenas sua satisfação.

Por essa razão, observando as peculiaridades e distinções existentes entre essas duas situações, é que se divide o processo em processo de conhecimento ou cognição e processo de execução, com regulamentação e procedimentos próprios de cada um.

Anteriormente, havia ainda a previsão de um terceiro processo autônomo, diferente dos processos de cognição e execução, que dizia respeito à tutela provisória, seja ela cautelar, antecipada ou de evidência. Embora ainda exista sua previsão, o Código de Processo Civil de 2015 a trata como incidente dos dois processos autônomos atualmente regulamentados pelo diploma jurídico citado. Ou seja, não mais se trata de um processo autônomo.

Sobre a mudança de tratamento da tutela provisória, explica o processualista Theodoro Jr (2018, p. 754):

A prestação da tutela provisória, além de não exigir a formação de um processo independente, corresponde a atividades judiciais que, em essência, não se distinguem dos accertamentos realizáveis na prestação cognitiva, nem dos atos materiais com que se efetua a prestação satisfativa na execução forçada. Para solucionar qualquer pretensão à medida provisória, o juiz sempre terá de proceder à verificação e certificação do direito a ela (o que configura atividade cognitiva) e, para pô-la em prática, terá de recorrer aos mesmos expedientes do processo de execução.

Nesta senda, oportuno se faz diferenciar os dois tipos de processos autônomos atualmente regulamentados pelo Código de Processo Civil de 2015. Para isso, cita-se Theodoro Júnior (2018, p. 754), que faz essa diferenciação entre as tutelas de cognição e execução de maneira simples e objetiva:

Se a lide é de pretensão contestada e há necessidade de definir a vontade concreta da lei para solucioná-la, o processo aplicável é o de conhecimento ou cognição, que deve culminar por uma sentença de mérito que contenha a resposta definitiva ao pedido formulado pelo autor. No acertamento contido na sentença consiste o provimento do processo de conhecimento.

Se a lide é pretensão apenas insatisfeita (por já estar o direito do autor previamente definido pela própria lei, como líquido, certo e exigível), sua solução será encontrada por intermédio do processo de execução, que é o meio de realizar de forma prática a prestação a que corresponde o direito da parte. A efetiva satisfação do direito do credor é o provimento nessa modalidade de processo.

Ainda sobre o tema, Theodoro Júnior (2019, p. 233) leciona em outra obra que a grande diferença entre os dois processos é:

Embora tanto num como noutro a parte exerça perante o Estado o direito subjetivo público de ação, a grande diferença entre os dois processos reside no fato de tender o processo de cognição à pesquisa do direito dos litigantes, ao passo que o processo de execução parte justamente da certeza do direito do credor, atestada pelo “título executivo” de que é portador.

No mesmo sentido, discorre Gonçalves (2018, p. 22):

No processo de conhecimento, a atividade é essencialmente intelectual: o juiz ouve os argumentos do autor e do réu, colhe as provas, pondera as informações trazidas e emite um comando, declarando se o autor tem ou não o direito postulado e se faz jus à tutela jurisdicional. Já no de execução, a atividade do juiz é desenvolvida para tornar efetivo o direito do exequente, que o executado resiste em satisfazer *sponte propria*. A atividade já não é intelectual, mas de alteração da realidade material, na busca da satisfação do direito, que não foi voluntariamente observado.

A partir destas informações, extrai-se que o processo de cognição ou de conhecimento, é aquele por meio do qual se objetiva o reconhecimento de um direito perante o juiz. Ou seja, o autor leva ao judiciário os fatos e fundamentos jurídicos pertinentes à sua pretensão, com a finalidade de que o Estado resolva a questão por meio da análise da peça exordial, contestação do réu e produção de provas, para que, ao fim, determine se o autor faz jus ao direito pleiteado ou não.

Em suma, diferente do processo de cognição, que busca o reconhecimento do direito, tem-se que o processo de execução, cerne do presente trabalho, provém de uma crise de inadimplemento – aquele que detinha uma obrigação deixa de cumpri-la – ou seja, tem por objetivo a satisfação de um direito já reconhecido, que não foi voluntariamente satisfeito pelo executado.

2.1 A Tutela Jurisdicional Executiva e as Vias Executivas

A tutela jurisdicional executiva se mostra conveniente quando já assiste ao exequente um direito confirmado – leia-se: uma obrigação certa, líquida e exigível à seu favor – e tem por finalidade a satisfação desse direito, de forma espontânea do devedor, ou de forma forçada, por imposição do judiciário. Sobre o processo de execução, esclarece Theodoro Júnior (2019, p. 233):

Atua o Estado, na execução, como substituto, promovendo uma atividade que competia ao devedor exercer: a satisfação da prestação a que tem direito o credor. Somente quando o obrigado não cumpre voluntariamente a obrigação é que tem lugar a intervenção do órgão judicial executivo. Daí a denominação de ‘execução forçada’, adotada pelo novo Código de Processo Civil, no art. 778, à qual se contrapõe a ideia de ‘execução voluntária’ ou ‘cumprimento’ da prestação, que vem a ser o adimplemento.

E complementa que:

O processo de execução apresenta-se como o conjunto de atos coordenados em juízo tendentes a atingir o fim da execução forçada, qual seja, a satisfação compulsória do direito do credor à custa de bens do devedor. Esse processo, tal como se dá com o de conhecimento, é, em si mesmo, uma relação jurídica continuativa de direito público, que vincula devedor, credor e o Estado, na pessoa do juiz ou Tribunal. Trata-se, pois, do continente da atividade executiva em juízo. (THEODORO JÚNIOR, 2019, p. 236)

Superada a questão da definição de execução, tem-se que seu objeto pode advir de uma sentença (título executivo judicial), revelando-se como uma fase executiva de um processo de cognição – portanto, um processo sincrético, que é aquele em que não há a dicotomia entre cognição e execução, uma vez que operam, na mesma demanda, ambas as funções (cognitiva e executiva). Pode advir, ainda, de um documento ao qual a lei considere forte o bastante para atribuir-lhe a propriedade de título executivo (neste caso, extrajudicial), operando-se, nesta hipótese, como um procedimento autônomo de execução.

Desta ideia, extrai-se que existem, em realidade, duas espécies de execução: a imediata, sequência lógica de um processo de conhecimento, que não se perfaz com a instauração de novo processo, mas sim como fase de uma prévia atividade cognitiva; e a autônoma, quando dispensa-se a fase de cognição, em razão da propriedade executiva dada pela lei ao objeto da lide, como faz com os títulos executivos extrajudiciais. Para Abelha (2015, p. 70), distinguem-se da seguinte forma:

Tomando por análise a tutela jurisdicional executiva, podemos dizer que ela pode ser realizada por via de um processo autônomo – voltado exclusivamente para a atuação da norma concreta (“processo de execução fundado em título extrajudicial”) – ou sendo apenas um módulo (fase) executivo de uma relação jurídica processual que agrega as funções de declarar e atuar à norma concreta (como no caso do art. 523 do CPC).

Nas palavras de Theodoro Júnior (2019, p. 230), as vias executivas se dão da seguinte forma:

A atividade jurissatisfativa pode acontecer como incidente complementar do processo de acerto, dentro, portanto, da mesma relação processual em que se alcançou a sentença condenatória, ou como objeto principal do processo de execução, reservado este para os títulos extrajudiciais, que, para chegar ao provimento de satisfação do direito do credor titular da ação executiva, prescinde do prévio acerto em sentença.

O Livro II, da Parte Especial, do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação original, tratava dessas duas espécies de execução de forma unificada. Assim, havia a instauração de um procedimento autônomo de execução para ambas as modalidades, além disto, todas as outras regras pertinentes a tal procedimento eram, basicamente, idênticas.

Todavia, diferente do seu antecessor, o Código de Processo Civil de 2015 seguiu as mudanças substanciais trazidas pela Lei 11.232/2005, ou seja, em regra, não mais existe o processo autônomo dedicado às execuções pautadas em títulos judiciais que, atualmente, caracterizam-se como uma das fases que compõem o processo de cognição.

Destarte, como fase do procedimento de cognição, não há mais a regulamentação das execuções fundadas em títulos judiciais no Título II do Código de Processo Civil, que, atualmente, trata exclusivamente das execuções de títulos extrajudiciais. Assim, as regras pertinentes ao incidente de cumprimento de sentença encontram-se dispostas em título específico, no capítulo que trata do processo de conhecimento.

Embora tratadas em separado, não há como dizer que o cumprimento de sentença – a execução de título judicial – deixou de constituir um procedimento executivo. A doutrina explica que isso não desnatura a essência deste procedimento, que permanece sendo executivo, apenas não mais se trata de um processo

autônomo, mas sim uma das fases. Sobre o assunto, disserta Gonçalves (2018, p. 22):

Com isso, desapareceu a unidade sistemática entre a execução por título judicial e extrajudicial. Só esta implica novo processo; aquela agora é fase de cumprimento de sentença. Não deixou de ser execução, mas não é mais processo de execução. (...) Essa sistemática obriga a uma opção: continuar tratando da execução de título judicial juntamente com a de título extrajudicial, ou passar a tratá-la no processo de conhecimento como fase de cumprimento de sentença? Preferiu-se a primeira solução, pois continua existindo uma execução de título judicial, com um procedimento próprio. Só que ela não é mais processo autônomo, mas fase. Ainda assim, o tipo de ato que nela se pratica e o seu procedimento fazem com que ela guarde muito mais proximidade com o processo de execução de título extrajudicial do que com o processo de conhecimento. Enquanto neste o que se objetiva é o reconhecimento, a declaração de um direito, nas execuções o que se busca é a sua satisfação.

Ou seja, atualmente, o direito processual civil brasileiro institui que o processo de execução e o cumprimento de sentença são distintos e inconfundíveis. Todavia, em ambos o juiz se utiliza de atos e procedimentos executivos para fazer cumprir o direito exequendo.

2.2 Princípios Informativos do Processo de Execução

Sobre o processo de execução, recaem princípios fundamentais e informativos. Segundo Assis (2016, p. 43), distinguem-se estes dois institutos da seguinte forma:

Empreende a doutrina processual brasileira a distinção entre princípios informativos e fundamentais: aqueles são de ordem técnica e universal, e, portanto, pouco suscetíveis a variações socioeconômicas; estes, ao contrário, carregados ideologicamente, comportam balanceamento em cada ordenamento concreto e, frequentemente, encontram-se em oposição.

Tem-se como princípios fundamentais aqueles previstos na Constituição Federal, que cuidam de garantias processuais fundamentais que devem, sempre e em qualquer processo, ser observadas. Os princípios informativos do processo de execução, por outro lado, estão previstos em norma infraconstitucional, embora também encontrem sua base na Lei Maior, e são específicas do processo de execução.

Acerca da essência dos princípios informativos, esclarece Theodoro Júnior (2019, p. 244):

O ordenamento jurídico compõe-se de uma verdadeira coleção de regras dos mais variados matizes. Mas, quando se encara um subconjunto dessas normas, destinado a regular um grupo orgânico de fatos conexos, descobrem-se certos pressupostos que inspiraram o legislador a seguir um rumo geral. Encontram-se, dessa maneira, certas ideias, ainda que não explícitas nos textos, mas inquestionavelmente presentes no conjunto harmônico das disposições. Esse norte visado pelo legislador representa os *princípios informativos*, cuja inteligência é de inquestionável importância para a compreensão do sistema e, principalmente, para interpretação do sentido particular de cada norma, que haverá de ser buscado sempre de forma a harmonizá-lo com os vetores correspondentes à inspiração maior e final do instituto jurídico-normativo.

Ou seja, os princípios informativos da execução são os pressupostos que norteiam todo o processo executivo e que, de acordo com as lições supra, encontram-se explícita ou implicitamente presentes no espírito das normas que regulamentam tal instituto.

São, portanto, os princípios específicos que recaem sobre a prestação jurisdicional executiva, cujo estudo faz-se necessário para que se compreenda toda a sistemática do processo executivo.

2.2.1 Princípio da autonomia

Na concepção de Assis (2016, p. 44): “corolário da especificidade da própria função executiva, crucial se ostenta a autonomia da execução, agora compreendida no sentido funcional. Ela constitui ente à parte das funções de cognição e cautelar”.

Embora atualmente haja discussões em âmbito doutrinário acerca da incidência do princípio da autonomia no processo de execução em razão das modificações trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015, afere-se que a melhor doutrina ainda considera-o como um dos princípios informativos do processo executivo.

Leciona a doutrina tradicional que a execução desenvolve-se de maneira autônoma, constituindo-se como processo distinto do processo de cognição. Portanto, não há que considerá-la como uma mera fase processual, dentro de um processo de cognição. Mesmo que atualmente haja a concepção de um sistema processual

unitário para ambos os processos, continua a vigorar a visão de que o processo de execução é, sim, autônomo.

Todavia, cabe ressalva. Na vigência do Código de Processo Civil de 1973, era absoluta a ideia de autonomia de processo de execução, para ambas as espécies – execução de título extrajudicial e execução de título judicial. Ao exequente, cabia sempre a propositura de demanda autônoma para obter o provimento jurisdicional executivo.

Porém, a partir do novo sistema trazido pelo Código de Processo Civil de 2015, essa ideia mudou. Agora, para se executar uma sentença, título judicial, deve-se requerer a instauração do incidente de cumprimento de sentença, ato que ocorre dentro do próprio processo de conhecimento em que se proferiu a decisão. O cumprimento de sentença, portanto, trouxe uma modificação significativa ao processo de execução, na medida que mitigou a ideia de autonomia da execução, passando a execução de título executivo judicial a ser uma fase do processo de conhecimento.

Justamente em razão do instituto do cumprimento de sentença como fase de um processo de conhecimento, é que começaram as indagações acerca da natureza autônoma do processo de execução. Todavia, é fácil perceber que não há o que se discutir em relação à execução de título extrajudicial, que continua a ser um processo autônomo, de características e normatização próprias. É, nesse sentido, a lição de Theodoro Júnior (2019, p. 240):

Embora modernamente se tenha concebido um sistema processual unitário para a cognição e a execução, em termos de acertamento que culmine por sentença condenatória, continua válida a visão doutrinária em torno da autonomia do processo de execução. O que se dispensou foi o processo de execução, por via de ação própria, para a hipótese de cumprimento forçado da sentença. Esse processo, contudo, continua sendo autônomo plenamente no caso dos títulos executivos extrajudiciais.

O que se tem, portanto, é a mera relativização do princípio da autonomia no que diz respeito ao cumprimento de sentença (execução de título judicial) que, atualmente, perfaz um sistema processual sincrético. Porém, quanto a execução de título extrajudicial, tem-se que subsiste a premissa da autonomia do processo de execução.

2.2.2 Princípio da disponibilidade

Previsto expressamente no artigo 775 do Código de Processo Civil, entende-se pelo princípio da disponibilidade que o credor não é obrigado a iniciar o processo de execução, tampouco é obrigado a finalizá-lo após iniciado. Ou seja, a execução é uma faculdade dada àquele que tem o direito – é livre para iniciá-la se quiser, bem como desistir quando quiser, após o seu início.

Sobre a razão dessa ampla disponibilidade da execução, em especial quanto à possibilidade de haver a desistência do exequente a qualquer tempo, diferente do que ocorre no processo de cognição, ensina Theodoro Júnior (2019, 249):

No processo de conhecimento, o autor pode desistir da ação e, assim o fazendo, extingue o processo (NCPC, art. 485, VIII). No entanto, uma vez decorrido o prazo de resposta, a desistência só é possível mediante consentimento do réu (art. 485, § 4º). É que, diante da incerteza caracterizadora da lide de pretensão contestada, o direito à definição jurisdicional do conflito pertence tanto ao autor como ao réu.

Outro é o sistema adotado pelo Código no que toca ao processo de execução. Aqui não mais se questiona sobre a apuração do direito aplicável à controvérsia das partes. O crédito do autor é certo e líquido e a atuação do órgão judicial procura apenas torná-lo efetivo. A atividade jurisdicional é toda exercida em prol do atendimento de um direito já reconhecido anteriormente ao credor no título executivo. Daí dispor o art. 775 que “o exequente tem o direito de desistir de toda a execução ou de apenas alguma medida executiva”, sem qualquer dependência do assentimento da parte contrária.

Ainda no que tange a possibilidade de o credor desistir da execução sem o consentimento do executado, Abelha (2015, p. 92) leciona:

A regra disposta no Livro II da Parte Especial, art. 775 do CPC, funda-se no aspecto de que o processo executivo tem por finalidade a satisfação do direito exequendo – processo de desfecho único – e, por isso mesmo, não haveria necessidade de consentimento do executado para que fosse válida a desistência,

ou seja, não haveria nenhum prejuízo – antes, um benefício – para o executado se o autor desistisse da execução, daí por que a opinião do executado seria irrelevante para se obtê-la. Aliás, o texto é claro ao demonstrar que existe uma “faculdade”, justamente porque tal “situação jurídica subjetiva” caracteriza-se pelo fato de que não cria nenhum prejuízo em face de quem ela é exercida.

Cumprido mencionar que Theodoro Júnior (2019, p. 250) faz uma espécie de subdivisão deste princípio, quando trata da *disponibilidade parcial da execução*,

que nada mais é do que a desistência parcial da execução, conforme abaixo se verifica:

Ora, quem pode desistir, unilateralmente, de “toda a execução” é claro que pode, também, alterar o pedido, para excluir alguma verba a respeito da qual não mais deseja prosseguir na exigência executiva. Quem pode o mais pode o menos, segundo elementar princípio jurídico. *In casu*, excluir parte do pedido de execução nada mais é do que desistir de parte da execução

Dessarte, conclui-se de tais lições que cabe ao exequente tal prerrogativa porque não há, no processo de execução, qualquer discussão acerca da existência ou não do seu direito, uma vez que este já se demonstra certo, líquido e exigível. E, assim o sendo, qualquer desistência do autor será benéfica ao executado, o que torna a sua concordância desnecessária.

Gonçalves (2018, v. 3, p. 33) ensina que “o objetivo é a satisfação do credor, cabendo-lhe decidir quando prosseguir em sua busca, quando não”. Portanto, justificado o princípio da disponibilidade que paira sobre o processo de execução.

2.2.3 Princípio do resultado ou desfecho Único

O princípio do desfecho único justifica-se pelo fato de no processo de execução, haver um único desfecho natural possível, qual seja, a satisfação do direito do autor. Há, portanto, o final regular da execução quando o exequente finalmente recebe exatamente a prestação que receberia caso não houvesse a necessidade de se recorrer ao judiciário para obter a tutela jurisdicional executiva. Dessarte, a execução encontra seu fim com uma sentença declaratória, nos moldes do artigo 794, do Código de Processo Civil.

Anômala será, portanto, a execução que vai na via reversa da solução natural, com a extinção do processo sem o julgamento do mérito – por algum dos motivos dos artigo 267 do Código de Processo Civil, ou, ainda, quando há o total acolhimento de eventuais embargos à execução por parte do executado, fundamentado na inexistência do direito do exequente. Nesse sentido, encontram-se as lições de Abelha (2015, p. 95):

A adoção do princípio do desfecho único significa que a extinção da execução (cumprimento de sentença ou processo autônomo) não está atrelada à tradicional terminologia do “procedente/improcedente”, que caracteriza o

processo de conhecimento nos quais existe o julgamento da lide. Em outras palavras, o princípio do desfecho único implica dizer que a função executiva termina de forma típica ou normal quando se prolata uma sentença que reconhece a satisfação do direito exequendo. Assim, a execução civil poderá ser frutífera ou infrutífera, mas não procedente ou improcedente.

Outra não poderia ser a previsão, uma vez que todo o processo de execução encontra-se voltado a um único objetivo, que é a entrega do direito material ao qual o exequente faz jus, na exata forma que o receberia caso houvesse o adimplemento voluntário do executado. Justifica-se, portanto, a denominação de “desfecho único”, afinal, a satisfação do direito exequendo é o único provimento possível em sede de execução.

O executado não verá, em hipótese alguma, um julgamento de mérito a seu favor – o processo de execução não discute o mérito, apenas utiliza-se dos meios adequados para satisfazer o direito do exequente. Assim, a decisão mais favorável que se pode obter, na posição de executado, é a extinção do processo sem o julgamento de mérito, uma vez que impossível a improcedência do pedido. Nesse sentido, Assis (2016, p. 48):

Realizar-se-á em proveito do exequente. Independentemente dos pendores individualistas, no devido tempo examinados (infra,220), a norma pouco disfarça a ideologia do sistema executivo. O conjunto dos meios executórios tem o único objetivo de satisfazer o credor. Em relação ao direito anterior, o princípio do resultado desligou-se da expropriação e adquiriu caráter mais geral, inserindo-se no Capítulo I - Disposições Gerais - do Título II - Das Diversas Espécies de Execução - do Livro II da Parte Especial do NCCPC. Toda execução, portanto, há de ser específica. Uma execução é bem sucedida, de fato, quanto entrega rigorosamente ao exequente o bem da vida, objeto da prestação inadimplida, e seus consectários, ou obtém o direito reconhecido no título executivo (execução in natura). Este há de ser o objetivo fundamental de toda e qualquer reforma da função jurisdicional executiva, favorecendo a realização dos créditos e dos direitos em geral.

Portanto, a partir destas lições, tem-se que toda a regulamentação do processo de execução está voltada ao credor. Ora, se a execução tem como escopo justamente a satisfação do direito exequendo, de fato, não poderia ser outro o desfecho processual.

2.2.4 Princípio da utilidade ou máxima efetividade executiva

A execução apenas se justifica se for útil ao credor, ou seja, através do processo de execução, o autor deve obter alguma vantagem a qual tem direito. É o que ensina Theodoro Júnior (2019, p. 246):

Expressa-se esse princípio por meio da afirmação de que “a execução deve ser útil ao credor”, e, por isso, não se permite sua transformação em instrumento de simples castigo ou sacrifício do devedor. Em consequência, é intolerável o uso do processo executivo apenas para causar prejuízo ao devedor, sem qualquer vantagem para o credor. Por isso, “não se levará a efeito a penhora, quando ficar evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução” (art. 836). Por força do mesmo princípio, o art. 891 do NCPC proíbe a arrematação de bens penhorados, por meio de lance que importe preço vil, considerando-se como tal o que for inferior ao mínimo estipulado pelo juiz e constante do edital; e não tendo sido fixado preço mínimo, o que for inferior a cinquenta por cento do valor da avaliação (art. 891, parágrafo único).

No mesmo sentido, é o posicionamento de Gonçalves (2018, p. 33):

O processo é um instrumento que objetiva alcançar um fim determinado; na execução, a satisfação total ou parcial do exequente. Não se pode admitir que ela prossiga quando apenas trará prejuízos ao executado, sem reverter em proveito para o exequente. Por exemplo, se constatado que o valor do bem penhorado será inteiramente consumido para o pagamento apenas das custas e despesas da própria execução. É o que estabelece expressamente o art. 836 do CPC: “Não se levará a efeito a penhora quando ficar evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução”.

Dessarte, o princípio da utilidade será contemplado sempre que a execução – tanto o processo quanto as medidas executivas tomadas ao longo deste – trazer algum benefício ao exequente, visando a satisfação de seu direito. Em contrapartida, não há que se admitir a execução quando esta for apenas para prejudicar o devedor, sem que haja a possibilidade de satisfação do direito exequendo.

2.2.5 Princípio da economia ou menor onerosidade

O princípio da economia ou da menor onerosidade é estabelecido pelo artigo 805 do Código de Processo Civil, que determina que “quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo

menos gravoso para o executado”. Assim, quando diante de várias possibilidades de satisfação do direito exequendo pelo devedor, o magistrado deve optar por aquela que se mostre menos onerosa ao devedor.

Sobre o princípio em questão, leciona Theodoro Júnior (2019, p. 246) que “toda execução deve ser econômica, deve realizar-se da forma que, satisfazendo o direito do credor, seja o menos prejudicial possível ao devedor”

Por seu turno, Gonçalves (2018, v. 3, p. 35) faz uma ressalva, alertando que tal princípio deve ser analisado cuidadosamente, sem perder de foco o objetivo do processo, que é a satisfação do direito exequendo:

Não se pode perder de vista que o objetivo da execução é a satisfação do exequente: se houver vários meios equivalentes para alcançá-la, deve o juiz preferir a que cause menos ônus para o executado. Mas, para tanto, é preciso que os vários modos sejam equivalentes, no que concerne ao resultado almejado pelo exequente.

Portanto, pode-se o princípio da menor onerosidade é a garantia de que o processo de execução não pode servir como um meio de vingança àquele que deixou de cumprir com sua obrigação, adotando-se, sempre, os meios menos penosos possíveis ao executado, desde que aptos à satisfação do direito pleiteado pelo autor.

Por fim, conclui-se que tal medida não pode gerar um sacrifício desproporcional ao exequente: o magistrado deve utilizar-se dos critérios da proporcionalidade e razoabilidade, de modo a manter o equilíbrio da relação processual. Afinal, não se pode admitir que, ao oferecer ao executado o menor ônus possível, se faça o inverso com o exequente, causando-lhe grande prejuízo.

2.2.6 Princípio da realidade ou responsabilidade patrimonial

O princípio da realidade, também chamado de princípio da responsabilidade patrimonial, encontra seu fundamento no artigo 789, do Código de Processo Civil, ao determinar que “o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei”.

Sobre o tema, Assis (2016, p. 47) escreve que “à execução contemporânea confere-se de exclusivo caráter real. Visa a execução, segundo

opinião comum, ao patrimônio do executado”. Ou seja, ao afirmar que uma execução é real, é dizer, em verdade, que a tutela jurisdicional executiva deve recair apenas sobre o patrimônio do executado e nunca sobre a sua pessoa – a execução, portanto, é sempre patrimonial e jamais pessoal. É por essa razão que uma execução será frustrada quando o devedor não tiver bens patrimoniais satisfativos do direito exequendo.

Assim, há que se observar a possibilidade de prisão civil de devedor de alimentos e depositário infiel, ambas previstas no artigo 5º, inciso LXVII, da Constituição Federal. Questiona-se a incidência de tal princípio às execuções desta natureza, uma vez que a possibilidade de prisão civil extrapolaria os limites propostos pelo princípio da realidade e alcançaria a pessoa do executado.

Todavia, resta estabelecido que a possibilidade de prisão civil não afasta a incidência do princípio da realidade: a privação de liberdade não tem a finalidade de satisfazer a execução, é, em verdade, apenas uma forma de coagir o devedor a cumprir com a sua obrigação.

Quanto a prisão civil de depositário infiel, em que pese a Constituição Federal prever, em seu artigo 5º, inciso LXVII, tal possibilidade, é cediço que esta disposição foi afastada pela adesão do Brasil ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), atos que levaram à edição da súmula vinculante de número 25, pela Suprema Corte, cujo conteúdo é, justamente, sobre a ilicitude da prisão civil de depositário infiel, em qualquer modalidade de depósito.

2.2.7 Princípio da atipicidade dos meios executivos

Em determinado período, vigorava no ordenamento jurídico processual pátrio a máxima de que os meios executivos deviam ser típicos: ao juiz, cabia impor sobre a esfera patrimonial do devedor apenas aquelas medidas executivas expressamente estipuladas na lei.

Esse princípio concedia ao devedor uma previsibilidade sobre quais medidas poderiam ser adotadas pelo juiz para a satisfação do direito exequendo e, ao mesmo tempo, limitava a atuação do magistrado, que poderia valer-se apenas das hipóteses elencadas na legislação para efetivar o direito do credor – o que, muitas vezes, não atendia às necessidades do caso concreto.

A fim de proporcionar uma tutela jurisdicional efetiva, justa e em tempo razoável, essa concepção de tipicidade dos meios executivos foi alterada, em especial com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, que trouxe diversas inovações ao sistema processual civil – modificou e modernizou vários dos institutos regulamentados em seu antecessor.

Nesta esteira destas atualizações, encontra-se o princípio da atipicidade dos meios executivos, inclusive nas obrigações de prestações pecuniárias, conforme previsto expressamente no artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, que diz caber ao juiz a determinação de “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”.

Concebeu-se, assim, o poder geral de efetivação, o que permite 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”, conforme enunciado de número 48, da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados.

Portanto, verifica-se que, atualmente, não há mais a necessidade de o magistrado observar apenas o rol de medidas executivas previstas em lei, dando espaço ao princípio da atipicidade dos meios executivos, o que afasta a limitação de atuação imposta ao juiz e lhe confere uma maior liberdade, podendo o magistrado assumir uma postura mais ativa e participativa no processo de execução, determinando as medidas típicas e atípicas necessárias à devida satisfação do direito do exequente pelo executado.

Sobre o princípio em comento, bem analisa Abelha (2015, p. 98):

Tal princípio é consagrado na regra legal de que o juiz poderá, em cada caso concreto, utilizar o meio executivo que lhe parecer mais adequado para dar, de forma justa e efetiva, a tutela jurisdicional executiva. Por isso, não estará adstrito ao juiz seguir o itinerário de meios executivos previstos pelo legislador, senão porque poderá lançar mão de medidas necessárias – e nada além disso – para realizar a norma concreta. O limite natural desse princípio é outro princípio – o do menor sacrifício possível –, que servirá de contenção à atuação da atipicidade dos meios executivos.

É notório que o princípio da atipicidade dos meios executivos concede ao julgador um poder enorme e, por consequência, gera uma grande responsabilidade ao magistrado, uma vez que as medidas atípicas atuam de maneira coercitiva ou sub-

rogatória sobre o devedor, e podem, portanto, causar grandes prejuízos e violações aos direitos do executado. Por essa razão, alerta a doutrina que a aplicação destas medidas deve sempre ser precedida da observância dos princípios da menor onerosidade da execução, além dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Sobre as precauções que devem ser tomadas pelo magistrado para a aplicação das medidas executivas atípicas, acrescenta ainda Theodoro Júnior (2019, p. 238):

A aplicação do art. 139, IV, portanto, deve ocorrer em caráter extraordinário, quando as medidas ordinárias se mostrarem ineficazes. Primeiro, haverá de observar-se o procedimento típico, amparado basicamente na penhora e na expropriação de bens do devedor.

Além disso, a medida coercitiva tem de amparar-se na possibilidade real de que o devedor tenha condições patrimoniais para saldar o débito, e tem de ser aplicada pelo juiz com moderação e adequação para evitar situações vexatórias incompatíveis com a dignidade da pessoa humana.

Ou seja, as medidas atípicas devem ser aplicadas de maneira excepcional, apenas quando as medidas típicas não se mostrarem útil ao resultado do processo. Além disso, não há que se falar em medidas atípicas quando o devedor não tiver patrimônio para satisfazer o crédito exequendo.

2.3 Meios Executivos Típicos

Ao longo dessa exposição, ficou demonstrado que terá vez o processo de execução quando o devedor não cumprir voluntariamente com aquilo que lhe cabe. Dessarte, o cumprimento espontâneo do devedor, elide a propositura da demanda executiva. Por outro lado, havendo a sua inadimplência, a satisfação do direito do exequente dar-se-á por medidas a serem impostas pelo Estado juiz.

Partindo do pressuposto de que a execução compulsória deve ser exceção, cabe ao juiz, antes de iniciar a execução forçada, realizar a devida citação do executado, no início da ação executiva, ou ainda após o transcurso do prazo previsto em lei, após proferimento de sentença condenatória. Apenas depois da observação destas duas situações, é que devem ser aplicadas as medidas judiciais satisfativas sobre o patrimônio do devedor, inerentes à execução compulsória.

Portanto, ao se deparar com a inadimplência do executado, o Estado juiz, dentro de um processo de execução, se vale de dois meios de execução, a fim

de ver satisfeito o direito exequendo. Sobre os meios executivos, discorre Assis (2016, p. 75):

Combinando forças, ponderando todos os valores, chega-se ao seguinte enunciado: meios executórios constituem a reunião de atos executivos, organizados no procedimento, endereçada à obtenção do bem pretendido pelo exequente. Esses meios veiculam a força executiva que se faz presente em todas as ações classificadas de executivas, e não só naquelas que se originam do efeito executivo da sentença condenatória.

Os meios executivos são, em verdade, o conjunto de atos executivos, que ocorrem ao decorrer do processo de execução, cuja finalidade é a satisfação do direito exequendo. Sobre os atos executivos, ensina Abelha (2015, p. 72):

Tais atos são assim chamados porque emanam do poder do Estado-juiz, e têm por finalidade satisfazer à pretensão do exequente, sujeitando o executado a essa finalidade. Esses atos processuais executivos são realizados mediante as técnicas processuais de sub-rogação ou coercitivas. Lembre-se que a finalidade do ato executivo é satisfação à pretensão executiva, e, por isso mesmo, tais atos são destinados a criar alterações no mundo dos fatos, tornando concreta e real a prestação contida no título executivo provisório ou definitivo.

Disto posto, tem-se que a partir dos atos executivos, tem-se os meios de execução, que podem, ainda, ser classificados como execução direta, que se vale de meios sub-rogoratórios, ou execução indireta, que se vale de meios coercitivos. Nas palavras de Theodoro Júnior (2019, v. 3, p. 237): “o Estado se serve de duas formas de sanção para manter o império da ordem jurídica: os meios de coação e os meios de sub-rogação”.

O que vai determinar qual o meio executivo a ser adotado no caso em concreto, será a natureza do direito material em execução. Há determinadas demandas que admitem, ainda, o uso de ambos os meios executivos. A título de exemplo, pontifica Assis (2016, p. 76):

Obrigações de fazer fungíveis, a exemplo da construção de um muro, tanto admitem execução "direta", através de terceiro e às expensas do executado (art. 817), quanto autorizam a "indireta", a pressão psicológica do pagamento de multa pecuniária cumulativamente progressiva (art. 814, caput). Também a execução das prestações para entrega de coisa permite o emprego de pressão psicológica (art. 806, § 1.º).

Assim, afere-se que a possibilidade que a lei traz ao Estado juiz, frente à uma inadimplência dentro de um processo de execução, é a aplicação de medidas

coercitivas ou de sub-rogação, cuja finalidade é a concretização do direito exequendo, por meio da interferência compulsória no patrimônio do devedor. É o que ensina nos ensina Assis (2016, p. 74):

A nota comum dos atos executivos descansa na invasão da esfera jurídica do executado. Isoladamente, o ato desloca, de modo forçado, pessoas e coisas, e provoca transferência de valores, também forçada, para outro círculo patrimonial.

Posto isto, necessário se faz estudar a diferença entre esses dois meios de execução e seus respectivos métodos executivos.

2.3.1 Execução direta

Tem-se por execução direta aquela em que o Estado juiz se vale de medidas de sub-rogação para a satisfação da pretensão executiva. Assis (2016, p. 77) instrui que “a sub-rogação abrange a expropriação (art. 825), o desapossamento (art. 806, § 2.º) e a transformação (art. 817)”. Sobre os métodos sub-rogatórios, leciona Abelha (2015, p. 72):

Por intermédio dos meios sub-rogatórios, o Estado-juiz substitui a atividade do executado, prescindindo da sua vontade, e realiza o direito do exequente. Podem ser divididos ainda em instrumentais e finais. São exemplos, respectivamente, a penhora de bens e a expropriação em leilão público (também os atos de desapossamento nas execuções de entrega de coisa).

No mesmo sentido, encontra-se o ensinamento de Theodoro Júnior (2019, p. 238):

[...] Nos meios de *sub-rogação* o Estado atua como substituto do devedor inadimplente, procurando, sem sua colaboração e até contra sua vontade, dar satisfação ao credor, proporcionando-lhe o mesmo benefício que para ele representaria o cumprimento da obrigação ou um benefício equivalente.

Portanto, os meios executórios de sub-rogação são aqueles em que o Estado toma providências as quais deveriam ter sido tomadas pelo próprio executado. Daí o termo “sub-rogação” – o Estado sub-roga-se na posição do devedor, praticando as condutas necessárias a efetivação do direito exequendo. É, portanto, meio de execução que dispensa a participação do executado para que se torne efetiva.

2.3.1.1 Desapossamento

Trata-se de medida executiva utilizada frente às obrigações de entregar coisa certa, que podem ser tanto de direito pessoal quanto de direito real. Trata-se de medida cuja atividade é simples e instantânea. A partir da inadimplência da obrigação de entregar a coisa, passa a procura do bem objeto da execução que, quando encontrado, será prontamente transferido ao exequente. Nesses termos, vem o ensinamento de Gajardoni (2017, p. 173):

Não entregue a coisa no prazo estabelecido, cumpra-se a ordem de busca e apreensão ou imissão na posse já constante do mandado (art. 806, § 2º, do CPC/2015), que receberá, portanto, através da medida executiva subrogatória referida, a coisa tal como se o devedor a tivesse entregue voluntariamente.

Por esta razão, os bens destinados ao desapossamento são denominados pela doutrina como bens finais – o próprio bem deve ser entregue ao credor, diferente do que ocorre com os bens sujeitos à expropriação, por exemplo, classificados como “instrumentais”, uma vez que são liquidados para, posteriormente, serem entregues ao exequente. Abelha (2015, p. 156) leciona que na obrigação de entregar coisa certa, que pede a medida de desapossamento, “o que se tem é a execução da própria norma primária, da prestação devida que não foi cumprida pelo executado”.

2.3.1.2 Transformação

É a medida adequada para fazer adimplir as obrigações de fazer fungíveis. Trata-se de um meio executivo de caráter mais complexo, em que o credor, diante do inadimplemento do executado, outorgará a obrigação de fazer a terceiro, as custas do executado. Nas palavras de Assis (2016, p. 83), é “a realização do *facere* por terceiro e o adiantamento pelo exequente das despesas porventura aprovadas”

A partir do requerimento do exequente, caberá ao juiz, se entender cabível ao caso em concreto, convocar o terceiro capaz de cumprir com a obrigação de fazer a qual o executado se submeteu. Sobre o procedimento, ensina Gajardoni (2017, p. 193) que:

O exequente, para obter autorização judicial a fim de que terceiro efetue a prestação devida pelo executado, deverá apresentar ao juízo propostas de terceiros que digam respeito aos atos materiais necessários para o cumprimento da obrigação exequenda. Estas propostas também podem ser apresentadas pelo executado (embora isso seja bastante raro), ou diretamente pelos próprios terceiros que, cientes da possibilidade de serem contratados, ofertam seus serviços ao juízo. A proposta, sem forma certa, deverá indicar o plano de execução (prazos), custos, honorários *pro labore*, materiais necessários etc.

A partir da proposta, então, será conhecido o valor da obra a ser realizada pelo profissional, momento em que o exequente deverá adiantar a quantia prevista. É justamente por esse desembolso do exequente – que será cobrado posteriormente do devedor – que essa medida não é utilizada com frequência nos processos de execução de obrigação de fazer fungível, que muitas vezes acabam sendo convertidas em perdas e danos. Afinal, são grandes as chances de o executado não ter condições de reaver a quantia desembolsada pelo exequente para a o adimplemento da execução, o que levaria o exequente a um flagrante prejuízo.

2.3.1.3 Expropriação

Os atos sub-rogatórios pertinentes à esta modalidade estão expressamente previstos no artigo 825, do Código de Processo Civil, quando estabelece que a expropriação consiste na adjudicação, alienação e apropriação de frutos e rendimentos de empresa ou estabelecimento e de outros bens e são as medidas adequadas para a satisfação das execuções de obrigações de pagar quantia certa.

Inicialmente, insta assinalar que para a efetuação da expropriação, primeiro há que se proceder com a individualização de determinado bem da esfera do patrimônio do devedor, apto a satisfação da obrigação – o bem será “pinçado” e, posteriormente, avaliado. Se o bem em questão for dinheiro, é fácil de se notar que o percurso será mais fácil: a quitação do débito se dará com o próprio dinheiro.

Porém, se não o for, deverá ocorrer a penhora do bem individualizado, seguido de sua devida avaliação para que se reconheça a possibilidade de satisfação do crédito exequendo a partir dele. É justamente por essa razão que Abelha (2015, p. 75) leciona que “a penhora e a avaliação são atos executivos instrumentais, porque preparam o itinerário executivo para o ato final de expropriação”. Feita esta pontuação, cumpre abordar o espírito das medidas expropriatórias.

Pela adjudicação, tem-se que o exequente aceita em receber o próprio bem do adjudicado do devedor, o bem apreendido, e não o bem específico que recebia em caso de adimplemento pela parte contrária. Trata-se de uma medida em que há a satisfação da execução de maneira imediata, com a transferência ao credor da propriedade anteriormente pertencente ao devedor. Abelha (2015, p. 77) cita que “ocorre aí uma espécie de resultado prático equivalente, pois o dinheiro era o que se pretendia originariamente”.

Diferente ocorre na alienação, uma vez que a satisfação do direito exequendo ocorrerá após certo lapso temporal. Afinal, primeiramente é feita a expropriação do próprio bem e, posteriormente é que se faz a expropriação da quantia em dinheiro auferida pela alienação daquele.

Por fim, ocorre a apropriação de frutos e rendimentos do bem penhorado quando o credor obtém durante certo período, em pequena quantidade, os rendimentos deste bem outrora penhorado. Destaca-se que, nesta situação, diferente das anteriormente comentadas, ao fim do processo, o devedor continua a ter propriedade sobre o bem – este terá apenas os frutos e rendimentos penhorados pelo tempo necessário para o cumprimento da obrigação.

2.3.2 Execução indireta

Tem-se por execução indireta aquela em que o Estado juiz se vale de medidas coercitivas para a satisfação do direito exequendo. Assis (2016, p. 77) instrui que “a coerção utiliza a ameaça de prisão (art. 528, caput e § 3.º) e de imposição de multa em dinheiro (v.g., art. 814, caput)”.

Trata-se de medida utilizada desde a época do direito romano, quando utilizava-se da força física como forma de compelir os inadimplentes a cumprirem com suas obrigações. Os devedores respondiam pessoalmente pela dívida – daí a denominação “execução pessoal”.

Com a modernização das civilizações e avanço do direito, tais medidas, que podiam levar a escravidão e morte do devedor, passaram a ser repudiadas. Atualmente, embora ainda subsistam, as medidas coercitivas atuais em nada se assemelham com as outrora aplicadas.

São, em realidade, formas de compelir o executado a adimplir a execução, exercendo influência sobre a sua psique. Atuam sobre a vontade do

devedor, uma vez que fazem com que ele reflita sobre a sua situação e chegue à conclusão de que não é vantajoso deixar de cumprir com o que deve, uma vez que, caso fizer isso, terá de arcar com o ônus coercitivo que lhe foi imposto.

Sobre os meios executivos coercitivos, analisa Abelha (2015, p. 72):

Os meios coercitivos são aqueles que não prescindem da vontade do executado, pois atuam diretamente sobre ela, com função coercitiva de pressão psicológica, como se fosse um estimulante positivo no cumprimento da obrigação inadimplida. Tais atos têm grande vantagem sobre os anteriores, pois permitem a atuação da norma concreta por ato do próprio executado, com menos custo e ônus tanto para o Estado quanto para o exequente. Tais medidas coercitivas devem ser direcionadas contra o executado, fazendo com que este raciocine no sentido de compreender que seria mais vantajoso cumprir e satisfazer o direito exequendo do que assumir a medida coercitiva que lhe foi imposta. São exemplos de medidas coercitivas as multas diárias, a prisão civil nas execuções de prestações alimentícias etc.

Em regra, as medidas coercitivas incidem sobre as execuções em que os meios sub-rogatórios não demonstram ser capaz de fazerem imperar a norma jurídica, como ocorre nas obrigações infungíveis de fazer e em todas as obrigações de não fazer. Todavia, estas não são as únicas hipóteses em que as coerções mostram-se úteis e a lei não as restringe a essas duas ocasiões. Embora esse seja o panorama geral sobre a aplicação das medidas executivas coercitivas, não são estas as únicas ocasiões em que o magistrado deve aplicá-las, conforme observa Abelha (2015, p. 78):

Não obstante os meios coercitivos terem função acentuada nos casos de obrigações ou deveres infungíveis, certamente a lei não restringe a sua aplicação a essas situações, já que a execução por coerção é muito mais econômica do que a sub-rogatória, e atende ao princípio da maior coincidência possível, no sentido de que a obrigação foi cumprida, ainda que sob pressão e judicialmente, pelo próprio executado. Por isso, o CPC estende os meios coercitivos – com destaque para a multa – a outras modalidades executivas, tal como se vê nos arts. 297, 771, parágrafo único, 804, parágrafo único, 538, § 3.º etc.

Nesta senda, tem-se que as coerções executivas previstas na norma processual civil brasileira dividem-se em duas subespécies: coerção patrimonial e coerção pessoal, cujo teor será explorado abaixo.

2.3.2.1 Coerção patrimonial

A coerção patrimonial é aquela que recai sobre a esfera patrimonial do devedor, como ocorre na fixação de multa – como as *astreintes*, por exemplo – pelo Estado juiz, a fim de forçar o cumprimento da obrigação e desestimular a protelação do processo. Afinal, enquanto não for realizado o pagamento, a multa periódica subsistirá, o que influi diretamente na psique do devedor, que sentir-se-á compelido a cumprir com sua obrigação, uma vez que, se assim não o fizer, apenas agravará sua situação de inadimplência.

Todavia, a doutrina ressalta a ponderação a que deve se submeter o magistrado antes de aplicar a coerção patrimonial ao executado, a fim de se obter o resultado útil do processo. É o que bem elucida Assis (2016, p. 81):

É importante que, no caso concreto e atendendo às peculiaridades da causa que lhe são postas, o juiz sopesse, dentre outros aspectos da multa (valor, tempo etc.), a própria utilidade da sua imposição, pois, se há casos em que esta se mostra imprescindível para a obtenção da tutela específica (in natura), há outros em que ela será absolutamente desnecessária, como na hipótese de execução para emitir declaração de vontade (art. 501). Outrossim, também deve haver cuidado nas obrigações de entrega de coisa, em que os atos executivos sub-rogatórios de busca e apreensão (bem móvel) e imissão de posse (bem imóvel) são eficientes no sentido de obtenção do resultado específico (receber a coisa), e a multa será apenas mais um coadjuvante (não substitutivo) desses atos executivos, o que, aliás, deixa claro o art. 806, parágrafo único, do CPC.

Portanto, afere-se a necessidade de se ter coerência na aplicação das coerções patrimoniais. Deve-se sempre analisar a viabilidade e necessidade de tal medida, bem como devem ser analisadas as características específicas da demanda a qual o juiz se depara.

2.3.2.2 Coerção pessoal

Trata-se de medida excepcionalíssima no direito processual civil, que incide sobre a esfera pessoal do devedor, com a determinação de prisão pelo juiz àquele que deixa de cumprir com suas obrigações. A Constituição Federal, em seu artigo 5º, LXVII, confere tal possibilidade ao devedor de obrigação pecuniária alimentar e ao depositário infiel.

Porém, como anteriormente já esclarecido, mostra-se em desacordo com o atual entendimento internacional, conforme estabelece o Pacto de San José da Costa Rica, em seu artigo 7º, § 7º, tratado cujo Brasil é signatário, seguido do enunciado 25 da súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal. Ambos levaram à vedação à prisão do depositário infiel, mantendo, portanto, apenas a possibilidade de prisão do devedor de prestação de natureza alimentar – única maneira de coerção pessoal admitida no direito processual brasileiro pátrio atual.

3 ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS

O sistema legislativo, a fim de promover a imparcialidade do magistrado e uma maior previsibilidade de seus atos contra o executado, prevê um extenso e detalhado sistema executivo no código processual civil pátrio. Afinal, uma vez tendo que seguir a prescrição minuciosa do que deve fazer e como proceder, as decisões judiciais tendem a seguir certos padrões, o que evita possíveis abusos e arbitrariedades. A partir disso, tem-se que a execução civil é regida pela tipicidade de seus meios executivos – o que não deve ser, como se verá, uma regra absoluta.

De início, a fim de situar o leitor no tema a ser debatido desde a sua essência, faz-se pertinente esclarecer que o sistema jurídico contempla duas espécies de tipos cujas diferenças são relevantíssimas para esse trabalho: os tipos abertos e os tipos fechados. De forma clara, categoriza essas duas espécies de tipos Minami (2019, p. 162):

Os tipos jurídicos abertos não possuem um número determinado e fixo de características que tenham de sempre ser verificadas nos entes individualmente considerados. Isso significa que, além da possibilidade de maleabilidade de cada característica do tipo, elas mesmas não são fixas. Por outro lado, nos tipos fechados, há uma determinação rígida dessas características, não de seu conteúdo, mas de sua existência.

E, inserindo tais conceitos no sistema executivo, continua suas explicações:

É possível afirmar que a fixação dos meios executivos em lei pode ser categorizada como de tipificação fechada, a exemplo do que ocorre na tipificação de crimes ou de tributos. Isso significa que um procedimento executivo sem especificação dos expedientes a serem seguidos será tido como regido pela atipicidade, como ocorre no cumprimento de sentença de prestação de fazer ou de não fazer. Por outro lado, um procedimento executivo com detalhamento dos meios executivos é considerado regido pela tipicidade dos meios executivos. (MINAMI, 2019, p. 164).

Assim, tem-se que o legislador, ao procurar trazer uma maior exatidão e segurança à aplicação do direito através do exercício jurídico, define legalmente o tipo e fixa de forma rigorosa as suas particularidades e características, proporcionando um verdadeiro modo de proceder – eis o tipo fechado. O tipo aberto, por sua vez, como o próprio nome faz concluir, advém do contrário: é o tipo aberto, genérico, sem

o receituário legal pronto. Deixa, de certa forma, na mão do julgador a tarefa que, no caso do tipo fechado, coube ao próprio legislador.

Sobre a segurança jurídica trazida pelos tipos fechados, cabe abrir um parêntese para demonstrar o quão equivocada tal ideia pode estar. Em que pese o objetivo do legislador, ao conceber um tipo fechado, seja justamente a segurança das decisões, muitas vezes esse não é o resultado obtido.

Afinal, no momento que se traça por meio dos tipos fechados uma vertente da realidade, promove um engessamento no ordenamento jurídico e um consequente descompasso com as mudanças sociais que se percebe ao longo do tempo. A prescrição legal das medidas a serem tomadas acarreta a impossibilidade de o magistrado modificar eventual solução para o caso em concreto, uma vez que deve seguir aquele padrão legal, mesmo que já ultrapassado. Ou seja, muitas vezes a tipificação fechada pode não se mostrar como a saída adequada e efetiva para a promoção da pacificação social.

Uma vez esclarecida a diferença entre essas duas espécies de tipos, oportuno também trazer o conceito de cláusulas gerais, afinal, as medidas executivas atípicas se veem esculpidas nessas normas abstratas. A fim de fazer uma conceituação certa, cita-se as lições de Didier Jr. et al. (2018, v. 11, p. 310):

Cláusula geral é uma espécie de texto normativo, cujo antecedente (hipótese fática) é composto por termos vagos e o consequente (efeito jurídico) é indeterminado. Há, portanto, uma indeterminação legislativa em ambos os extremos da estrutura lógica normativa. Há várias concepções sobre as *cláusulas gerais*. Optamos por essa para fins didáticos, além de a considerarmos mais adequada.

Ou seja, há ocasiões em que o legislador prefere deixar a solução da situação fática à criatividade do poder judiciário. Promove, então, uma maior interferência do magistrado na construção do ordenamento jurídico, construindo um sistema de soluções dos impasses à partir dos casos em concreto submetidos à análise do Estado juiz. Afasta-se, de certa forma, a segurança jurídica e a previsibilidade das decisões, que se conquista através dos tipos fechados, em nome da solução justa e efetiva ao caso em concreto.

A partir disso, é possível perceber que uma cláusula geral, ao deixar a solução da lide nas mãos do poder criativo do judiciário, concede uma força muito maior aos precedentes, na linha do que defende o Código de Processo Civil de 2015,

o que de certa forma aproxima o sistema brasileiro, *civil law*, ao sistema de precedentes, o *common law*. Baseando-se nessa aproximação, discorre sobre o tema Didier Jr. et al. (2018, v. 11, p. 311):

A cláusula geral reforça o papel da jurisprudência na criação de normas gerais: a reiteração da aplicação de uma mesma *ratio decidendi* (núcleo normativo do precedente judicial) dá especificidade ao conteúdo normativo de uma cláusula geral, sem, contudo, esvaziá-la; assim ocorre, por exemplo, quando se entende que tal conduta típica é ou não exigida pelo princípio da boa-fé. Além disso, a cláusula geral funciona como elemento de conexão, permitindo ao juiz fundamentar sua decisão em casos precedentemente julgados.

No Brasil, o legislador não se preocupou em dizer expressamente no Código de Processo Civil se o sistema executivo adotado é típico ou atípico, de modo que coube à doutrina tal classificação. Aliás, complementando tudo o que já foi dito até então, o doutrinador Guerra (1999, p. 23) explica e diferencia os sistemas executivos de forma bastante didática e clara. Veja-se:

Pode-se dizer, com relação a um conjunto qualquer de providências jurisdicionais, que ele consiste em um sistema:

- a) *típico*, quando as providências que o compõem são tipificadas em lei;
- b) *atípico*, quando as providências que o integram são determinadas pelo juiz;
- c) *misto*, quando é construído por providências típicas (predeterminadas na lei) e atípicas (determinadas pelo juiz, caso a caso).

A partir dessas informações, é fato que, atualmente, o ordenamento jurídico processual civil brasileiro concebeu o sistema misto de tipicidade das medidas executivas. Afinal, há procedimentos expressamente previstos pela legislação, como há cláusulas gerais que dão ao juiz a liberdade de aplicar a medida que melhor se adequam ao processo, celebrando, assim, a atipicidade dos meios executivos.

Todavia, nem sempre foi assim. Historicamente, nos primórdios do sistema executivo, não se tinha a atipicidade das medidas executivas como uma opção, conforme será rapidamente mostrado a seguir.

3.1 Breve Panorama Sobre a Inserção das Medidas Executivas Atípicas no Ordenamento Jurídico Brasileiro

Faz-se pertinente a apresentação de um breve panorama histórico sobre o sistema executivo brasileiro para se entender qual o sistema utilizado atualmente e como isso se deu.

Na gênese do sistema executivo pátrio, sequer se discutia sobre a tipicidade ou atipicidade das execuções civis. Afinal, só havia um modelo: o típico, com todo o seu detalhamento na norma, estritamente legal. Essa questão era irrelevante, ou melhor, inexistente. Não se concebia a ideia de outro sistema, senão o típico. Os doutrinadores se limitavam a explicar as previsões legais sobre os meios executivos.

Tal fato só começou a mudar a partir das últimas décadas do século XX, quando o ordenamento jurídico se viu contemplado por algumas cláusulas gerais que trouxeram a atipicidade dos meios executivos. A primeira delas foi o artigo 84, do Código de Defesa do Consumidor, que dispõe: “na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento”.

Eis o surgimento da atipicidade no ordenamento jurídico brasileiro. Nas palavras de Câmara (2018, v. 11, p. 233), esse artigo do Código de Defesa do Consumidor promoveu:

A possibilidade de determinação de providências capazes de assegurar a tutela jurisdicional específica e a tutela jurisdicional pelo resultado prático equivalente, sem indicação precisa dos meios executivos que poderiam ser empregados para a produção desses resultados.

Não o suficiente, a atipicidade dos meios executivos foram reforçadas pelo § 5º, do mesmo dispositivo legal, que prevê:

Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.

Essa disposição da legislação consumerista, segundo Watanabe (2004, ed. 8, p. 843), promoveu:

Maior plasticidade ao processo, principalmente quanto ao provimento nele reclamado, permitindo ao juiz, em cada caso concreto, através da faculdade prevista no parágrafo em análise, proceda ao adequado equilíbrio entre o direito e a execução respectiva, procurando fazer com que esta última ocorra de forma compatível e proporcional à peculiaridade de cada caso

Após, a fim de trazer uma maior efetividade e adequação ao processo executivo, foi inserido no Código de Processo Civil de 1973, por força da Lei nº 8.952/1994, a mudança em seu artigo 461, que trouxe texto praticamente idêntico ao do artigo 84, do Código de Defesa do Consumidor. Todavia, a generalização da aplicação das medidas executivas atípicas estava longe de acontecer, pois a cláusula de atipicidade inserida no Código de Processo Civil só abarcava as obrigações de fazer e de não fazer.

Posteriormente, a legislação processual civil sofreu mais uma modificação. Com o advento da Lei 10.444/2002, a utilização das medidas executivas atípicas foi ampliada, ao incluir no Código de Processo Civil o artigo 461-A, que continha, em seu § 3º, a determinação da aplicação das medidas atípicas também ao cumprimento de decisões judiciais que tivessem por objeto obrigações de entregar coisa.

Ou seja, a previsão de aplicação das medidas executivas atípicas não é algo novo. A novidade trazida pelo Código de Processo Civil de 2015 foi a ampliação de seu alcance que, atualmente, inclui todas as modalidades de execução, inclusive as que tem por objeto o pagamento de quantia certa. É o que prevê o artigo 139, inciso IV, do atual Código de Processo Civil que é, também, a fonte de toda a polêmica e discussão sobre o tema.

3.2 O poder geral de efetivação trazido pelo artigo 139, IV, do Código de Processo Civil de 2015

Uma das maiores – e mais interessantes – novidades trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015 foi, sem dúvidas, o poder geral de efetivação, esculpido no artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, que garante a possibilidade de se aplicar as medidas executivas atípicas em execuções autônomas,

quando tiver por objeto título executivo extrajudicial, e também nas sincréticas, advindas de título executivo judicial. Isso porque a cláusula geral de efetivação se encontra na parte geral do Código de Processo Civil, o que a faz aplicável em ambas as ocasiões, além da possibilidade de empregá-las em qualquer outro procedimento, esteja ele codificado ou não.

Todavia, de início, já se esclarece que tal entendimento não é pacífico. Assis (2018, v. 11, p. 129), defende a tese de que a cláusula geral de efetivação não se presta às execuções de título extrajudicial, apenas ao cumprimento de sentença. Em suas palavras:

Como quer que seja, o objeto do art. 139, IV, torna uma coisa certa: em tese, a regra aplica-se unicamente ao cumprimento de sentença. A previsão legislativa concerne às resoluções do órgão judicial, mandamentais ou não. E avulta que, no Livro II da Parte Especial do CPC, não há qualquer remissão explícita a poderes executórios indeterminados. O máximo a que se pode chegar é a incidência do art. 536, § 1º, por força do art. 771, parágrafo único, na execução das obrigações de fazer ou de não fazer. Decididamente, não se aplica o art. 139, IV, à pretensão a executar prestação pecuniária fundada em título executivo extrajudicial.

Aliás, a discordância de Araken de Assis não para por aí. O doutrinador defende que o artigo 139, IV, sequer instituiu a possibilidade de aplicação de medidas atípicas. Para ele:

Os termos elásticos da redação do art. 139, IV, sugeriu coisa completamente diferente. A fértil imaginação das pessoas investidas na função judicante, exasperadas por execuções que não progridem, amontoadas nos cartórios de espaço exíguo, e embaladas pela cultura do autoritarismo, disseminada na leitura processual, concebeu as maiores arbitrariedades, [...]. Falta pouco para tomar o passo decisivo: prender o executado sob o fundamento que o descumprimento de ordem judicial não é “prisão por dívidas”. (ASSIS, 2018, v. 11, p. 130).

Essa crítica tão acentuada se dá em razão de uma interpretação equivocada a qual está sendo submetida a cláusula geral de efetivação. Para o doutrinador, o artigo em comento não expôs, em nenhum momento, que estava autorizando o uso de medidas atípicas. Pelo contrário, seria uma previsão do uso de medidas típicas. Em suas palavras:

O artigo 139, IV, pode e deve ser empregado, no cumprimento da sentença, para executar as decisões previstas no art. 515 (título judiciais), quando se vale de meios executórios típicos, a exemplo dos arrolados no art. 536, § 1º.

Fora desse campo, o emprego de outras medidas traduzirá simples frustração com os limites políticos do poder de executar. (ASSIS, 2018, v. 11, p. 130).

Ou seja, pelo ponto de vista de Araken de Assis, além de o artigo 139, IV, não alcançar as execuções por título extrajudicial, não prevê a possibilidade de aplicação de medidas atípicas, mas sim, das próprias medidas já tipificadas no ordenamento jurídico.

Deve-se dizer que é um posicionamento minoritário, o qual esse trabalho não se filia. Como exposto no início do tópico e será mais bem trabalhado ao longo do trabalho, o poder geral de efetivação alcança, sim, as execuções de título extrajudicial e permite, sim, o uso de medidas atípicas e inominadas.

Avançando os estudos, eis o texto do mencionado artigo:

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;

É, sem dúvidas, um texto que vai ao encontro com o anseio do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que:

A efetividade dos direitos e o melhor funcionamento da justiça é compromisso tomado pelo CPC/15, mormente a partir da normatização, como preceito processual fundamental, do direito à solução do mérito e à sua atividade satisfativa em tempo razoável, em indubitável reverência ao direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva e tempestiva. (MAZZEI e ROSADO, v. 11, p. 498)

Apesar de a ideia de aplicação de medidas atípicas no processo de execução não ser algo totalmente novo, como delineado em tópico anterior, o que se verifica nesse artigo é um detalhe que causa um grande impacto e gera grandes dúvidas e discussões em âmbito doutrinário e jurisprudencial, que até o momento não têm uma posição pacificada. Trata-se da generalização da aplicação de medidas executivas atípicas, incluindo nas execuções de pagar quantia – o que dá um papel de muito mais destaque ao magistrado, que detém em suas mãos um poder de criação maior e deve se mostrar mais ativo no processo. Sobre a cláusula geral de efetivação, dispõe Bueno (2015, p. 165):

Trata-se de regra que convida à reflexão sobre o CPC de 2015 ter passado a admitir, de maneira expressa, verdadeira regra de flexibilização das técnicas executivas, permitindo ao magistrado, consoante as peculiaridades de cada caso concreto, modificar o modelo preestabelecido pelo Código, determinando a adoção, sempre de forma fundamentada, dos mecanismos que mostrem mais adequados para a satisfação do direito, levando em conta as peculiaridades do caso concreto. Um verdadeiro “dever-poder geral executivo”, portanto.

Aceita essa proposta – que, em última análise, propõe a adoção de um modelo atípico de atos executivos, ao lado da tipificação feita pelos arts. 513 a 538, que disciplinam o cumprimento de sentença e, ao longo de todo o Livro II da Parte Especial, voltado ao processo de execução –, será correto ao magistrado flexibilizar as regras previstas naqueles dispositivos codificados consoante se verificarem insuficientes para a efetivação da tutela jurisdicional.

Lemos (2018, v. 11, 476) entende que a possibilidade de se aplicar as medidas nominadas nas obrigações pecuniárias seja, talvez, a mais revolucionária das modificações nesse sentido, uma vez que:

Molda toda uma liberdade de requerimento para as partes, adequando ao caso em concreto, mediante a existência da execução e a continuidade do inadimplemento intercorrente, o malgrado e ineficiência na persecução executória, permitindo, então, a possibilidade de que haja uma série de requerimentos, como mencionado, para garantir, via medidas coercitivas, indutivas, mandamentais ou sub-rogatórias, para alcançar a efetividade da obrigação pecuniária.

Afinal, a cláusula geral de efetivação traz um verdadeiro leque de opções ao órgão jurisdicional e, conseqüentemente, ao processo civil também. Trata-se de uma nova perspectiva de efetivação das tutelas jurisdicionais, por meio de um poder geral de efetivação dado ao juiz que concede a ele a possibilidade de aplicação de medidas que não se encontram expressamente tipificadas na legislação.

Assim, o juiz, quando diante de um requerimento do exequente (há quem defenda que ele poderia aplicá-las, inclusive, de ofício), pode aplicar medidas peculiares, pertinentes àquele caso em concreto, sem que haja a necessidade de positivação dessas medidas no diploma processual. Ao falar sobre a cláusula geral de efetivação, Pereira (2018, v. 11, p. 301) pondera que:

Não há dúvidas de que o processo executivo sempre foi o “calcanhar de Aquiles” do sistema processual brasileiro, sendo notória a existência de inúmeros casos em tramitação, nos quais o devedor contumaz e ardiloso se utiliza de diversos subterfúgios ilícitos, a fim de ocultar seu patrimônio e frustrar a execução. Tal fato não passou despercebido do legislador do CPC/2015 que, através da inserção da cláusula geral de efetivação como medida executiva atípica, disposta no inciso IV, do art. 139 e § 1º, do art. 536, do CPC/2015, buscou um instrumento não *excepcional* ou *subsidiário*, mas

diferente a ser utilizado pelos magistrados para conceder maior efetividade à execução.

Para Ferreira (2018, v. 11, p. 379), o artigo 139, IV, do Código de Processo Civil pode ser a solução do sistema executivo:

A nova técnica processual da atipicidade dos meios executivos inserida inadvertidamente dentre os poderes do juiz pode autorizar uma releitura completa do sistema de execução, sendo uma “luz no fim do túnel”. Essa abertura do sistema significa nova ruptura paradigmática no modelo processual brasileiro, valorizando a autoridade contida na decisão judicial, conferindo novos mecanismos de proteção efetiva, adequada e tempestiva dos direitos.

Realmente, é fato que as execuções mostram-se frustradas em muitos dos processos que correm no judiciário atualmente. Fato, também, que isso se dá em grande parte por atos do devedor que, já conhecendo das medidas que poderão ser-lhe aplicadas, consegue ludibriar o judiciário e proteger seu patrimônio. Percebendo essa situação, certamente o legislador encontrou nas medidas executivas atípicas a possibilidade de revertê-la.

Afinal, agora o magistrado tem o poder de, através de sua própria concepção e criatividade, lançar mão de medidas imprevisíveis e definitivamente efetivas para a satisfação do direito exequendo. Nas palavras de Pereira (2018, v. 11, p. 301), “verifica-se estar disponível ao magistrado uma poderosa ferramenta para alcançar ao jurisdicionado o bem da vida”. Sobre esse poder do magistrado, discorrem Carreira e Abreu (2018, v. 11, p. 242):

A previsão de medidas inominadas permite ao juiz do caso concreto adaptar o processo executivo às necessidades do direito material, proporcionando bons resultados ao processo executivo e acabando, por assim dizer, com a chamada ‘inefetividade da execução’, que é, sem sombra de dúvidas, o calcanhar de Aquiles da atividade jurisdicional.

Quanto a esse “poder de criação”, cabe uma ressalva: não é unânime na doutrina que os magistrados têm, efetivamente, todo esse poder em suas mãos. Há quem diga que isso cabe ao legislador, e não ao órgão julgador. Nesse sentido, ao debater sobre o assunto, Vieira (2018, v. 11, p. 459) entende que, se lida literalmente, a cláusula geral de efetivação “confere um perigoso poder discricionário ao agente estatal, pois o julgador poderia (in)conscientemente exorbitar, de forma

incontrolável, os seus poderes”. E ainda prossegue, negando que a cláusula geral de efetivação signifique um poder de criação do juiz:

[...] Se aceitássemos que o magistrado teria poder criativo (a partir de um “marco zero interpretativo”), além de se configurar em usurpação da função legislativa, defenderíamos que, se o caso assim exigisse, poderia haver determinação de prisão do devedor por dívida, fazendo-se interpretação extensiva e adaptativa da prisão civil pelo débito da prestação alimentícia [...]. (VIEIRA, v. 11, p. 462).

De fato, não se pode admitir um poder absoluto, de uso irrestrito, ou como o autor diz, a interpretação da norma a partir de um “marco zero interpretativo”. Contudo, percebe-se que há, sim, um poder criativo conferido aos magistrados pelo próprio legislador, que reconheceu a impossibilidade de se alcançar a todos os casos em concreto através de disposições fixas e pré-definidas.

Ao garantir aos magistrados esse poder geral de efetivação, o legislador pretendeu dar uma saída àquilo que se chama de inefetividade da execução, que é, infelizmente, muito presente na prática. Essas medidas atípicas vêm como uma forma de dar concretude a princípios constitucionais e processuais importantíssimos, que devem sempre ser observados, em qualquer que seja a lide: acesso à justiça, efetividade, adequação e, conseqüentemente, ao devido processo legal.

O objetivo é, justamente, que através da utilização dessa cláusula geral de efetivação, mude essa ótica de execuções frustradas e que traga resultados positivos ao processo de execução e, conseqüentemente, a satisfação do direito material.

É, sem dúvidas uma revolução ao modo de operação do processo de execução pelo juiz, que agora possui uma infinidade de medidas a serem tomadas, a depender do caso em concreto, tendo em vista a efetividade da prestação jurisdicional, justamente a fim de evitar a inefetividade da execução. Todavia, com esse grande poder, sem dúvidas, vem uma grande preocupação.

Nas palavras de Carreira (2018, v. 11, p. 242), “para que este ‘devido’ processo não se torne um ‘(in)devido processo legal’, é necessário trazer os contornos para correta aplicação deste dispositivo”. Em outras palavras, as medidas executivas atípicas, embora provenientes de uma cláusula geral, não são absolutas. Isso quer dizer que, mesmo que a presença dessas medidas inominadas signifique uma

revolução a efetividade dos provimentos judiciais, deve-se perceber que tais medidas não podem ser aplicadas de maneira ilimitada, de forma inconsequente.

Devem, sim, ser aplicadas com cautela e com limites bem estabelecidos, a fim de que não haja prejuízo a nenhuma das partes, atendendo, assim, ao princípio fundamental do devido processo legal. Nesse sentido, Vieira (2018, v. 11, p. 462) esclarece que a utilização das medidas inominadas “encontra limites interpretativos no texto constitucional e no sistema normativo do próprio Código, que não permitem decisões incompatíveis com o devido processo legal, preconizando uma concepção participativa de processo”. Tais limites serão abordados em tópico posterior.

3.2.1 Sobre as medidas indutivas e mandamentais

Em tópicos anteriores, já se trabalhou o sentido das medidas coercitivas e sub-rogatórias. Cabe, então, nesse tópico, fazer uma breve análise sobre o sentido das medidas indutivas e mandamentais.

Indutivo é induzir, estimular, incentivar. Uma medida indutiva não se dá por constrangimentos ou efeitos negativos sobre o devedor, pelo contrário, garante algo positivo àquele que se sujeita a tal medida – é algo positivo. As medidas indutivas mencionadas no artigo 139, IV, do Código de Processo Civil nas palavras de Carreira (2018, v. 11, p. 243):

São aquelas que trazem um incentivo ao cumprimento do conteúdo da decisão judicial. Trata-se do *positive reinforcement*, ou da técnica psicológica do reforço positivo aplicado ao direito, ocorrendo um fortalecimento do comportamento positivo de cumprir a decisão. Aquele que cumprir a decisão espontaneamente receberá uma vantagem por isso. Por esse motivo, devem ser as primeiras medidas a serem tomadas, se estiverem disponíveis, para garantir o cumprimento de decisão judicial.

É a chamada sanção premial. E, justamente essa positividade, esse benefício, é o que distingue as medidas indutivas das coercitivas. Como já estudado, as medidas coercitivas objetivam o cumprimento da decisão judicial por uma força negativa – se não cumprir, o devedor terá de arcar com um malefício. Meireles (2018, v. 11, p. 550), ao diferenciar essas duas medidas, estabelece que:

A diferença está que, nas medidas coercitivas, busca-se impor ao obrigado uma sanção enquanto castigo, ou seja, uma sanção negativa, que pode ser um mal econômico (v.g., multa), social (v.g., banimento), moral (v.g.,

advertência), jurídico (v.g., perda da capacidade) ou até mesmo físico (v.g., açoites). Óbvio que nem todas essas sanções são permitidas no nosso ordenamento jurídico. [...] Em suma, em face do descumprimento da decisão, o devedor sofre um prejuízo. Tem afetado sua situação jurídica de forma desfavorável.

Já nas medidas indutivas se busca oferecer ao obrigado uma vantagem, um “prêmio”, como incentivo (coação premial) ao cumprimento da decisão judicial. Daí porque a doutrina denomina essa sanção como premial. Busca-se, com essas medidas, provocar, incentivar, a prática do ato de forma mais atraente, ainda que com sacrifício à situação jurídica [mais favorável] de outrem.

Sobre as medidas mandamentais, Didier Jr. et al. (2018, v. 11, p. 310) faz uma crítica, e cita que houve, na verdade, uma atecnia do legislador, uma vez que “medidas mandamentais, indutivas e coercitivas são, rigorosamente, a mesma coisa. Trata-se de meios de execução indireta do comando judicial. Sem distinções”. Ressalta o doutrinador, no mesmo texto, que tais medidas podem ser utilizadas tanto nos meios de execução direta, quanto nos meios de execução indireta e finaliza alertando que “é muito importante esse registro, para que não se restrinja a sua aplicação às técnicas de coerção indireta” (DIDIER JR. et al., 2018, v. 11, p. 312).

Outra parte da doutrina defende que houve uma impropriedade técnica do legislador, mas diferente da apontada anteriormente, uma vez que “mandamentais” não se refere a uma “medida” e sim de um “efeito típico decorrente das ordens judiciais, que, por sua vez, pode veicular medidas indutivas ou sub-rogatórias” (MARINONI, 2016, p. 273).

Por outro lado, há quem entenda que as medidas mandamentais são, sim, medidas e não apenas um efeito das decisões judiciais. Defendem que por medidas mandamentais, tem-se aquelas decisões judiciais em que o juiz expede uma ordem mandamental, que pode gerar, inclusive, o crime de desobediência caso tal ordem não seja atendida. Meireles (2018, v. 11, p. 549-550) traz exemplos de medidas mandamentais:

Um exemplo é a decisão que ordena a nomeação e posse de agente público. Preferível que o próprio ente público o faça do que o juiz tenha que adotar medidas sub-rogatórias, interferindo na burocracia da Administração Pública. [...]

Também mandamental pode ser a ordem para que o devedor indique onde estão seus bens penhoráveis, para exibição de coisa ou documentos etc.

No mais, Meireles (2018, v. 11, p. 550) admite que as medidas mandamentais não se diferenciam de quaisquer outras decisões que tem por objeto a

imposição de alguma obrigação e finaliza alertando que para diferenciá-las, “cabe constar a advertência da consequência ao descumprimento da ordem judicial”, para que se saiba que está diante de uma medida mandamental.

3.3 A (In)constitucionalidade do Artigo 139, IV, do Código de Processo Civil

Muito se discute na doutrina acerca da constitucionalidade do conteúdo previsto na cláusula geral de efetivação. Não se chega a uma conclusão sobre o tema, fato gerador das mais diversas e relevantes opiniões, que serão aqui expostas. Embora esse trabalho acene pela total constitucionalidade do dispositivo (desde que utilizado segundo os critérios aqui elencados, com base na melhor doutrina), trará à baila as opiniões divergentes – e igualmente bem embasadas.

De início, a fim de demonstrar os motivos pelo qual a cláusula que traz a generalidade das medidas inominadas está em total sintonia com os preceitos constitucionais, deve-se levar em conta que a entrega de uma tutela satisfativa pelo órgão jurisdicional está intimamente ligado com o princípio fundamental do acesso à justiça, expressamente garantido no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, que determina que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Deve-se, ainda, analisar que o acesso à justiça e o direito à tutela jurisdicional não se limitam a possibilidade de provocação do poder judiciário, mas sim engloba a “garantia de acesso à ordem jurídica justa, adequada e eficaz. A mera certificação de uma situação jurídica de vantagem é inútil se não é efetivada em tempo razoável” (FERREIRA, 2018, v. 11, p. 378).

Dessa forma, a consequência imediata que se tem da percepção de que a tutela executiva faz parte de um direito fundamental, é que as regras legais devem ser concebidas pelo magistrado de modo que se alcance a maior efetividade possível no caso concreto, seja qual for a natureza do processo. Afinal “o direito de ação constitucionalmente tutelado tem como corolário o direito aos meios executivos adequados” (FERREIRA, 2018, v. 11, p. 378).

Nesse sentido, caminha a nova técnica processual esculpida no artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, ao garantir ao juiz o poder-dever de aplicar meios executivos atípicos, com o fito de entregar ao jurisdicionado a tutela adequada e efetiva. Não há qualquer violação a preceitos fundamentais.

Pelo contrário, há, sim, a sensibilidade do legislador que, verificando o mar de execuções frustradas pautadas no sistema típico estabelecido em lei, trouxe uma norma geral que confere ao juiz uma maior liberdade de atuação, deixando que o caso em concreto dite quais as regras a serem tomadas, na finalidade de ver adimplido o direito daquele que realmente o tem e não pode, de maneira alguma, não obter uma resposta efetiva do judiciário.

Negar ao jurisdicionado uma tutela efetiva, é negar a própria função do órgão julgador. É esse, sim, o caso de inconstitucionalidade, é isso que deve ser combatido: o jurisdicionado deve ter seu acesso à justiça satisfeito, deve ter a sua tutela jurisdicional efetiva, adequada e em tempo razoável. Deixar de efetivar uma decisão judicial, é, de certa forma, enfraquecer o órgão jurisdicional, o Poder Judiciário.

No mesmo sentido, acena pela constitucionalidade do dispositivo Câmara (2018, v. 11, p. 234)

A legitimidade constitucional da cláusula geral de atipicidade de meios executivos provém de sua compatibilidade com dois princípios constitucionais: o *princípio da tutela jurisdicional efetiva* (Art. 5º, XXXV) e o princípio da *eficiência* (art. 37). Aliás, vale a pena recordar que ambos esses dispositivos constitucionais são reafirmados como normas fundamentais do processo civil, como se vê pelos arts. 3º e 8º do CPC de 2015.

Assim, pode-se dizer que emana da própria Constituição Federal a necessidade de a tutela jurisdicional ser efetiva, ou seja, o resultado do processo deve ser alcançado. O poder judiciário deve se valer de todas as medidas necessárias, mesmo que não previstas expressamente na lei, para fazer com que o exequente obtenha aquilo que tem direito, como se tal obrigação fosse espontaneamente realizada. A Constituição Federal, então, garante que haverá a maior semelhança possível entre o resultado obtido por meio do processo, e aquilo que o exequente faz jus.

Além disso, deve-se atentar ao fato de que o resultado do processo necessita ser alcançado com a maior celeridade possível, buscando a solução da lide com o menor dispêndio de esforço, desde que isso se mostre compatível com os outros preceitos constitucionais. Ou seja, é legítimo o uso de medidas executivas atípicas, que não estão expressamente previstas em lei, porém, se mostrem mais adequadas ao caso em concreto do que aquelas que constam no diploma processual.

Cabe, entretanto, uma ressalva, como muito bem pontuado por Câmara (2018, v. 11, p. 235):

O emprego de meios executivos – típicos ou atípicos – depende do integral respeito aos princípios constitucionais que regem o processo jurisdicional brasileiro. Dito de outro modo, o emprego de meios executivos atípicos, autorizado pela cláusula geral encontrada no art. 139, IV, do CPC, deve se dar em conformidade com a garantia do devido processo constitucional. Afinal, como afirma o texto constitucional, *ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens senão mediante o devido processo legal*.

Apesar da argumentação trazida, há vozes na doutrina que defendem a inconstitucionalidade da cláusula geral de efetivação, que deve, em suas concepções, ser declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sob os fundamentos de que essa disposição traz a possibilidade de o juiz ferir direitos individuais do devedor, insculpidos nos artigos 1º, IV, 5º, XV e LIV, 37, I, § 3º, III e 175, da Constituição Federal.

Defendem esses autores que a interpretação da cláusula geral de efetivação deve se limitar a possibilidades que não partam da discricionariedade e autoridade do juiz, a fim de que não restrinja direitos individuais em detrimento do devido processo legal. Dissertam, ainda, que o magistrado não pode ter tamanha liberdade ao julgar e que essa cláusula pode levar a entendimentos que vão contra a ordem constitucional, sendo meramente utilitaristas e superficiais, visando apenas o resultado e desprezando as diretrizes constitucionais.

Nesse sentido, Vieira (2018, v. 11, p. 461): “a dominação carismática do judiciário sobre a massa não pode resultar em julgamentos solipsistas que visem a uma satisfação meramente utilitarista (ou convencional)”. Prossegue o autor, defendendo que “o sistema jurídico tem de ser íntegro e coerente (art. 926, CPC), não podendo o juízo sacar um coringa e encartá-lo em qualquer processo olvidando-se das balizas constitucionais”.

Assis (2018, v. 11, p. 131), por sua vez, ao dissertar sobre as medidas executivas atípicas em espécie que vêm sendo objeto de análise do judiciário (tais como a suspensão da carteira nacional de habilitação), exarou seu descontentamento com tal possibilidade, concluindo que trata-se de “um retorno às formas mais primitivas de execução pessoal, abstraindo o princípio da dignidade da pessoa humana”. Prosseguiu, ainda, dissertando sobre inconstitucionalidade das medidas executivas

atípicas, esclarecendo se mostram unicamente como penas civis, que não tem o condão de levar à satisfação da execução. Veja-se:

O art. 139, IV, não constitui regra revolucionária, mas ensejou, graças à falta de determinação das medidas indutivas, coercitivas, mandamentais e subrogatórias, a adoção de penas civis, sem previsão legal específica, e, por isso, flagrantemente inconstitucionais à luz do art. 5º, LIV, da CF/1988. (Araken de Assis, 2018, v. 3, p. 131).

Todavia, esse não parece ser o melhor caminho a se seguir. Apesar de estar em julgamento uma ADI em que se discute a constitucionalidade do dispositivo, não há como sustentar a tese de inconstitucionalidade da cláusula geral de efetivação. Afinal, como vai ser abordado posteriormente, essas medidas não serão aplicadas motivadas pelo livre arbítrio do magistrado, pelo contrário, deverão passar por uma rigorosa análise do órgão jurisdicional, que deverão aplicá-las desde que “devidamente fundamentadas, com respaldo no ordenamento jurídico, sobretudo no princípio da proporcionalidade, e prestarão contas à sociedade, como já acontece e prevê a própria Constituição” (FERREIRA, 2018, v. 11, p. 387).

Nessa toada, não parece adequado que se considere inconstitucional o poder geral de efetivação concedido aos juízes pelo artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, em nenhum aspecto. Afinal, como delineado ao longo desse tópico, tal previsão vem, justamente, proporcionar uma materialização de princípios fundamentais que não vinham sendo contemplados nos processos de execução, quais sejam, o acesso à justiça e o devido processo legal.

Cabe, ainda, a lição de Ferreira, (2018 v. 11, p. 383), que bem pondera que: “se de um lado há direitos fundamentais e individuais do devedor a serem tutelados, de outra há o direito igualmente fundamental do credor à tutela executiva, também carente de proteção”, e termina concluindo que a ponderação desses valores deve ser feita pelo magistrado, de acordo com o caso concreto.

3.4 Limites e Requisitos para Aplicação das Medidas Executivas Atípicas

O artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, que determina a possibilidade de aplicação de medidas inominadas é demasiadamente genérico. É um conteúdo aberto, em que o legislador não se preocupou em impor limites ou ao menos requisitos para sua aplicação. Nesse cenário, é de fácil percepção que coube a

doutrina se debruçar sobre o tema, a fim de esculpir os mais adequados requisitos – ou critérios – de aplicação dessas medidas atípicas.

Defende Didier Jr. et al. (2018, v. 11, p. 310), ao se referir aos requisitos para aplicação das medidas executivas atípicas, que “é tarefa da doutrina e dos tribunais fornecer critérios dogmáticos seguros para a aplicação desses dispositivos”.

É de se esperar, também, que, ante essa pluralidade de ideais, surjam diferentes teses que defendam a utilização de diferentes requisitos pelo magistrado. Nesse sentido, apesar da presença de algumas nuances, pode-se dizer que os doutrinadores seguem um padrão e possuem alguns valores que se encontram, invariavelmente, dentre os critérios a serem utilizados.

São, em geral, preceitos fundamentais importantíssimos, a fim de manter a lisura processual e resguardar os direitos fundamentais do executado. Afinal, mesmo que o objetivo da execução seja a satisfação de um direito do exequente já reconhecido, não se pode permitir que isso penetre na esfera dos direitos constitucionalmente protegidos do devedor. Assim entende Lemos (2018, v. 11, p. 480):

A atipicidade proposta por tal dispositivo legal, ainda que enseje uma ampla abertura para medidas que outrora não eram imagináveis pelo judiciário e pela doutrina, deve dialogar com o devido processo legal e todos os demais que ali estão insertos, justamente para conceder a conjunção entre a efetividade almejada e a própria legalidade do ato dispendido para a busca de tal efetividade.

Somando-se a isso, Lemos (2018, v. 11, p. 478) define que essas limitações devem ser observadas a partir de duas diretrizes: “a visualização de tal dispositivo como um incremento a responsabilidade patrimonial; e o diálogo de tais medidas com as normas fundamentais do CPC/2015”. As normas fundamentais a serem observadas, para o doutrinador, são: “boa-fé e cooperação; primazia ao julgamento de mérito ou efetividade da execução; respeito ao contraditório efetivo e influenciante; e fundamentação adequada, inclusive com detalhado relatório” (LEMOS, 2018, v. 11, p. 495).

Ademais, embora haja quem entenda pela “prima ratio – o juiz pode implementar, desde logo, qualquer medida atípica, desde que não ilegal” (CAETANO, 2018, v. 11, p. 226), a doutrina majoritária entende como uma das limitações do artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, em especial na execução de quantia certa, o

fato de que esse dispositivo deve ser utilizado como “*ultima ratio* – somente em circunstâncias extraordinárias e/ou quando houver fracasso/esgotamento dos meios executivos atípicos” (CAETANO, 2018, v. 11, p. 226).

Ou seja, a atipicidade dos meios executivos nas execuções por quantia tem um caráter subsidiário, diferente do que ocorre nas execuções de fazer, não fazer e dar coisa distinta do dinheiro.

Justifica-se tal posicionamento pelo fato de que o Código de Processo Civil, ao regulamentar o procedimento da execução de pagar quantia certa, o faz em mais de cem artigos – um detalhamento que demonstra ser a tipicidade dos meios executivos a escolha “principal” do legislador, que concedeu, entretanto, a possibilidade de o magistrado valer-se de meios atípicos quando a disposição legal não conseguir trazer a tutela jurisdicional efetiva. É o posicionamento de Didier Jr. et al. (2018, v. 11, p. 315):

A tipicidade *prima facie* das medidas na execução por quantia certa é confirmada pelo disposto nos arts. 921, III, e 924, V, ambos do CPC. A ausência de bens penhoráveis acarreta a suspensão da execução durante um ano, findo o qual começa a correr o prazo de prescrição intercorrente, que constitui causa de extinção do processo executivo. Ora, se a atipicidade fosse a regra, a ausência de bens penhoráveis não deveria suspender a execução, bastando ao juiz determinar outras medidas necessárias e suficientes à satisfação do crédito. Como, porém, a penhora, a adjudicação e a alienação são medidas típicas que se destinam à satisfação do crédito, a ausência de bens penhoráveis impede o prosseguimento da execução, não sendo possível, nesse caso, a adoção de medidas atípicas que lhes sirvam de sucedâneo para que se obtenha a satisfação do crédito exequente.

Reforçando a subsidiariedade da aplicação dos meios executivos atípicos, encontra-se o Enunciado número 12 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, que prevê: serão aplicadas de forma subsidiária às medidas tipificadas, com observação do contraditório, ainda que diferido, e por meio de decisão à luz do art. 489, § 1º, I e II. (Grupo: Execução)”.

Não obstante a isso, tem-se que a observância do princípio da responsabilidade patrimonial é, para parte da doutrina, fundamental. O artigo 789 do Código de Processo Civil determina que o devedor deve responder com seu patrimônio, de modo que somente seus bens presentes e futuros são alvo do processo de execução. Isso impõe, de cara, algumas limitações ao processo de execução e, conseqüentemente, às medidas a serem aplicadas, já que “não pode alcançar meios que sejam pessoais, mediante a não inculir em coerção restritiva de liberdade ou

danos físicos à pessoa do executado (LEMOS, v. 11, p. 479). No mesmo sentido, encontra-se Câmara (2018, v. 11, p. 236):

E essas medidas, coercitivas ou sub-rogorias, devem, necessariamente, ter caráter patrimonial, sob pena de violar-se o princípio da patrimonialidade da execução, criando-se uma responsabilidade não patrimonial onde só se admite que o executado responda com seus bens.

Essa limitação que diz respeito ao princípio da responsabilidade patrimonial, embora defendida por boa parte da doutrina, não é unânime. Aliás, como se verá em tópico posterior, há diversos julgados que não analisaram a cláusula geral de efetivação por essa perspectiva e aplicaram, a despeito desse entendimento doutrinário, medidas que, de uma forma ou de outra, provocaram um impacto extrapatrimonial aos devedores. São os casos em que houve suspensão de Carteira Nacional de Habilitação ou passaporte, por exemplo.

Ferreira (2018, v. 11, p. 383), ao discorrer sobre os “mecanismos de controle ao poder geral de efetivação do juiz”, elenca como elementos necessários os seguintes:

i) necessidade de fundamentação substancial; ii) observância do contraditório; iii) existência de indícios de que o devedor tem condições de cumprir a obrigação, omitindo seu patrimônio; iv) aplicação do princípio da proporcionalidade; v) incidência apenas caso o itinerário típico se mostre frustrado.

Importante dar ênfase ao terceiro requisito que, em suma, reserva a aplicação das medidas atípicas aos devedores que têm condições de quitar sua obrigação, mas não o fazem e, pelo contrário, ocultam seu patrimônio, blindando-o por meios ardilosos de tal modo que o torna inalcançável através dos meios típicos – atitude comum dos devedores na prática. Ressalta, também, que o magistrado deve observar qual a técnica mais adequada ao caso concreto antes de aplicá-la, norteando-se pelo postulado da proporcionalidade:

i) da adequação, para que haja concreta possibilidade de que o uso da medida leve ao cumprimento de determinação judicial; ii) da exigibilidade, pelo qual a medida adotada resulte no menor prejuízo possível ao devedor e não excedam ao estritamente necessário para a tutela do direito a ser efetivado; iii) proporcionalidade em sentido estrito, de modo que o juiz, antes de eleger a medida sopesa as vantagens e desvantagens de sua aplicação. A restrição de direitos do devedor apenas será adequada se idônea a obtenção da tutela satisfativa. (FERREIRA, 2018, v. 11, p. 385).

Fredie Didier Jr., Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira seguem na mesma linha de raciocínio, ensinando que as medidas executivas atípicas a serem impostas pelo juiz devem “pautar-se nos postulados da proporcionalidade, da razoabilidade (art. 8º, CPC) e da proibição de excesso, bem como nos princípios da eficiência e da menor onerosidade da execução” (Didier Jr. et al., 2018, v. 11, p. 319).

Sobre o postulado da proporcionalidade, Ávila (2015, p. 205) esclarece que há a sua manifestação nas situações em que:

Há uma relação de causalidade entre dois elementos empiricamente discerníveis, um meio e um fim, de tal sorte que se possa proceder aos três exames fundamentais: o da adequação (o meio promove o fim?), o da necessidade (dentre os meios disponíveis e igualmente adequados para promover o fim, não há outro meio menos restritivo do(s) direito(s) fundamental(is) afetado(s)?) e o da proporcionalidade em sentido estrito (as vantagens trazidas pela promoção do fim correspondem às desvantagens provocadas pela adoção do meio?).

Por proibição de excesso, tem-se que “a realização de uma regra ou princípio constitucional não pode conduzir à restrição a um direito fundamental que lhe retire um mínimo de eficácia” (ÁVILA, 2015, p. 188).

Além desses requisitos, o magistrado deve observar o princípio da eficiência, previsto no artigo 37, da Constituição Federal e artigo 8º, do Código de Processo Civil e, ainda, o princípio da menor onerosidade da execução, cuja previsão legal encontra-se expressa no artigo 805, do diploma processual civil. Para Didier Jr. et al. (2018, v. 11, p. 321), esse princípio:

Protege a ética processual, a lealdade, impedindo o comportamento abusivo do exequente que, sem qualquer vantagem, possa beneficiar-se de meio executivo mais danoso ao executado – e não deixa de ser uma concretização do segundo passo da proporcionalidade.

Assim, juntando-se esses princípios, Didier Jr. et al. (2018, v. 11, p. 322) conclui que o magistrado, ao aplicar uma medida inominada, deve observar os critérios que seguem: adequação, necessidade e a conciliação de interesses contrapostos.

Pela ótica da adequação, tem-se que o juiz deve considerar “abstratamente uma relação de meio/fim entre a medida executiva e o resultado a ser

obtido, determinando a providência que se mostre mais propícia a gerar aquele resultado” (DIDIER JR. et al., 2018, v. 11, p. 321). Ou seja, o magistrado deve ponderar sobre a medida e verificar se a sua aplicação tem o condão de trazer o resultado almejado.

Sobre a necessidade, tem-se que esse critério funciona como uma limitação ao poder geral de efetivação do juiz, que deve ponderar sobre a posição do executado. Didier Jr. et al. (2018, v. 11, p. 322) ensina que:

O juiz não pode preocupar-se apenas em determinar uma medida que permita alcançar o resultado almejado; é preciso que essa medida gere o menor sacrifício possível para o executado. O critério da necessidade estabelece um limite: não se pode ir além do necessário para alcançar o propósito almejado. Deve, pois, o órgão julgador determinar o meio executivo na medida do *estritamente necessário* para proporcionar a satisfação do crédito – nem menos, nem mais.

Sobre a conciliação dos interesses contrapostos, Didier Jr. et al. (2018, v. 11, p. 323) define que:

O magistrado deve ponderar os interesses em jogo, aplicando a proporcionalidade em sentido estrito, de modo que as vantagens da utilização da medida atípica escolhida superem as desvantagens do seu uso. A perspectiva aqui não é nem a do credor, nem a do devedor, mas a do *equilíbrio*: deve-se privilegiar a solução que melhor atenda aos valores em conflito.

Ante essas premissas, pode-se dizer que, quando observadas, o magistrado estará autorizado a utilizar-se das medidas executivas atípicas para alcançar a tutela jurisdicional esperada. Todavia, não se pode dizer que são de observância obrigatória, ou que se trata de uma fórmula. Não é uma lista exaustiva, tampouco uníssona – há muita divergência sobre o tema, inclusive no que diz respeito aos critérios de aplicação das medidas atípicas.

3.5 O Uso das Medidas Executivas Atípicas Como Uma Saída ao *Non Factibile*

Em sua tese de doutorado, que mais tarde veio a ser publicada como o livro denominado “Da Vedação ao *Non Factibile*: uma introdução às medidas executivas atípicas”, o dr. Marcos Youji Minami inovou ao tratar da motivação que fez com que o legislador incluísse no Código de Processo Civil a aplicação generalizada

das medidas executivas atípicas no âmbito das execuções civis, inclusive as de pagar quantia certa. Trata-se de tese interessantíssima, a qual esse trabalho se filia e, justamente por isso, mostra-se pertinente explorá-la, mesmo que não tão a fundo como feito pelo seu autor.

De início, a fim de situar o leitor no tema que será exposto, cumpre retornar ao período das ações de processo civil romano clássico, quando o magistrado, sem ser subordinado de quem quer que seja, poderia deixar de julgar uma causa que lhe fosse submetida, se não conseguisse formar uma convicção sobre o tema. Assim, ele poderia apenas declarar que a ele não estava clara a causa e, a partir disso, tirar-se de cena e dar lugar a outro julgador, a ser escolhido pelas partes.

Disso, extrai-se o que vem a ser o *non liquet*, que ocorre quando as provas produzidas no processo se mostram insuficientes para a formação da convicção do magistrado acerca da lide em julgamento. Atualmente, tem-se por inadmissível tal situação: o Estado não pode deixar de dar uma resposta a seus jurisdicionados quando esses recorrem a ele, afinal, a função do judiciário é, justamente, a pacificação social, o que não atingirá caso deixe de julgar aquilo que lhe é trazido.

Apesar de o entendimento de que o *non liquet* é vedado no ordenamento jurídico pátrio, há quem entenda que há algumas exceções. Greco (2015, v. 2, apud MINAMI, 2019, p. 126) por exemplo, defende que:

São exceções a essa regra no Processo Civil: as ações coletivas, em que o juiz pode julgar o pedido improcedente por insuficiência de provas, não produzindo a sentença coisa julgada, nos termos do art. 18 da Lei 4.717/65, do art. 16 da Lei n. 7.347/85 e do art. 103 da Lei n. 8.078/90; e certas ações que versam sobre direitos indisponíveis em que, em desfavor desses direitos, sendo de elevado valor humano, seu sacrifício somente deve ser admitido se os fatos contrários estiverem provados além de qualquer dúvida razoável, tal como no processo penal.

Mesmo com divergências sobre a inadmissibilidade total ou não do *non liquet*, fato é que o ordenamento jurídico adota algumas medidas para evitá-lo: a possibilidade de o magistrado decidir conforme sua própria convicção, julgamento ante o conceito da equidade, ou, ainda, a mais utilizada, legalmente prevista em nosso ordenamento jurídico, que é a instituição do ônus da prova. Assim, mesmo em dúvida, o órgão julgador consegue desatar a lide norteando-se pela desincumbência ou não do ônus da prova que cabia à parte.

Enfim, de uma forma ou de outra, fato é que a pacificação social precisa ocorrer e o jurisdicionado precisa encontrar no poder judiciário a solução para a sua lide, mesmo que a resposta não seja a esperada por aquele que o provocou, não cabendo espaço, portanto, ao *non liquet*.

Porém, apenas a vedação ao *non liquet* não traz a solução de todos os problemas que o jurisdicionado pode experimentar. Afinal, de nada adianta um provimento concedido, se ele não for efetivo. Portanto, deve-se ir além: o juiz não pode deixar de julgar, bem como não pode apenas julgar e deixar de efetivar aquilo que foi concedido. Deve haver maneiras de se efetivar, satisfazer, fazer ser adimplido aquilo que o jurisdicionado possui, seja um título executivo extrajudicial, seja um título executivo judicial.

A partir dessa premissa, de que o judiciário tem por obrigação a efetivação das prestações constantes de títulos executivos judiciais e extrajudiciais, vem a vedação ao *non factibile*, consequência lógica da vedação ao *non liquet*, que, segundo as palavras do Minami (2019, p. 128, 129):

A expressão *non factibile* não advém de nenhum brocardo latino consagrado, mas da tradução, em latim, de algo como “não é factível”. A locução traduz certa abstração, equivalendo a: determinado acontecimento (no caso, a realização do título executivo) não é viável, exequível, possível. Preferiu-se não utilizar essa expressão em português para se fazer um paralelo com o *non liquet* e sua vedação, facilitando, dessa forma, a veiculação da ideia.

A proibição àquilo que se nomeou *non factibile* encontra respaldo no princípio do devido processo legal e, acima de tudo, ao princípio da efetividade, esculpido no Código de Processo Civil, em seus artigos 4º e 6º. Afinal, de nada adianta a inserção de mecanismos ao *non liquet*, se não houver técnicas executivas capazes de trazerem a devida efetividade, mesmo porque, um dispositivo cujo comando não se mostra efetivo por falta de técnicas executivas adequadas, caracteriza uma verdadeira violação ao acesso à justiça.

No processo de execução, seja de título executivo extrajudicial ou num cumprimento de sentença, inúmeras são as causas que levam a inefetividade da concretização daquilo que é devido.

A título de exemplo, cita-se a que provavelmente é a maior das causas de dificuldade ou até mesmo impedimento de o exequente alcançar aquilo que almeja e tem direito: a falta de patrimônio do executado, numa ação de execução por quantia

certa. Seja por uma real insolvência, ou por uma simulação de falta de patrimônio, fato é que atualmente esse se mostra um dos maiores óbices à satisfação do direito de crédito do autor.

Numa situação como esta, o que fazer para ter o seu direito satisfeito? O que fazer para se ter uma tutela efetiva? A legislação processual civil traz, sim, possibilidades ao exequente acerca das medidas a serem tomadas. Além disso, há a possibilidade da realização de pesquisas pelos sistemas postos à disposição do judiciário, em que se pode encontrar eventuais bens ou dinheiro em conta do executado. Todavia, na prática, essas pesquisas se mostram insatisfatórias na maioria das vezes.

Mesmo diante dessa situação, não se pode admitir que o exequente fique sem a quantia que tem direito. Pensando nessa situação e tendo em mente a vedação ao *non factibile*, a legislação prevê, nas ocasiões em que o devedor se encontra sem patrimônio, a insolvência civil. Porém, o que se vê é que, em muitas das vezes, tal previsão legal não resolve o problema do inadimplemento e sequer é possível de ser caracterizada.

Nesse contexto, tem-se que a utilização das medidas executivas atípicas pode ser a única solução realmente efetiva a ser utilizada. Obviamente, essa não é uma garantia de que a execução será efetiva. Porém, o que não se pode admitir de forma alguma, é que o jurisdicionado não possua uma resposta do judiciário, sob a justificativa de que a lei não possui mecanismos para se efetivar o seu direito já reconhecido.

Por fim, o que se pretende esclarecer nesse tópico é que, uma vez que o poder judiciário foi acionado, deve ser dada uma resposta adequada e efetiva ao jurisdicionado que o provocou. Assim, não pode deixar de julgar por não estar convencido, bem como não pode deixar de efetivar aquilo que já foi reconhecido.

Em sede de execuções, pode ser que as previsões típicas previstas em leis não sejam capazes de trazer a esperada efetividade. E é aí que entram as medidas executivas atípicas: um mecanismo que tem por finalidade dar uma resposta ao *non factibile*.

3.7 Análise do Poder Geral de Efetivação Segundo as Teses Exaradas em Decisões dos Tribunais

Os tribunais pátrios já não têm como novo o julgamento de lides em que se pleiteia a utilização de medidas executivas atípicas para a satisfação da obrigação. Afinal, a utilização dos meios atípicos nas execuções que versam sobre obrigações de fazer ou não fazer, por exemplo, como se viu, não foi uma novidade do Código de Processo Civil de 2015. A novidade e o centro de toda a discussão diz respeito a utilização dessas medidas inominadas fundamentando tal decisão no artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, principalmente quando se tem em pauta uma execução de pagar quantia certa.

Conforme ficou consignado ao longo desse trabalho, o artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, ao aumentar substancialmente os poderes executórios do juiz ao instituir o poder geral de efetivação, o fez a partir de uma cláusula aberta, sem incluir um rol taxativo, ou até mesmo exemplificativo, de quais seriam essas medidas.

Com isso, surgiu o enorme embate doutrinário e jurisprudencial a respeito de quais medidas atípicas seriam compatíveis com o sistema executivo brasileiro. Até o momento, não se tem uma resposta concreta: a doutrina não chega a um consenso, e o mesmo se percebe na jurisprudência. O que se pode dizer é que através de pesquisa por acórdãos exarados pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e Superior Tribunal de Justiça, é perceptível que apesar de não se ter, a princípio, um limite criativo para a aplicação dos meios executivos atípicos – que podem se dar de inúmeras formas e naturezas –, verifica-se um certo padrão nos requerimentos, que visam, via de regra, a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação, apreensão do passaporte e cancelamento de cartões de créditos.

A pesquisa jurisprudencial a que se introduz se limita a análise de julgados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e do Superior Tribunal de Justiça. Foram pesquisadas e analisadas diversas decisões, com os mesmos termos de pesquisa, quais sejam, “artigo 139, IV”, “medidas executivas atípicas”. Por óbvio, não se pode dizer que se trata de uma pesquisa exaustiva, em que se analisou todos os julgados sobre o tema. Isso é impossível, mesmo porque, o judiciário está em constante atualização de sua jurisprudência, com novos particulares e peculiares casos a se decidir.

Nesse sentido, o intuito da pesquisa não é trazer uma regra certa, incontestável, mas sim trazer um panorama sobre o entendimento do poder geral de efetivação pelos próprios magistrados. Dito isso, pode-se dizer que a pesquisa leva a uma conclusão: ambos os tribunais tendem a não dar provimento aos pleitos referentes à aplicação das medidas executivas atípicas. Ou seja, os pedidos de bloqueio de Carteira Nacional de Habilitação, suspensão de passaporte ou bloqueio de cartão de crédito (pedidos mais recorrentes) não são, normalmente, aplicados pelos tribunais. É o que se percebe do teor da maioria de seus acórdãos.

Mesmo nesse cenário desfavorável à aplicação das medidas executivas atípicas como uma forma de efetivação da execução, há sim decisões que vão ao encontro com o que se defende ao longo desse trabalho e decidiram por bem aplicar tais medidas no caso em concreto, observando, por óbvio, os critérios elencados em subtópico anterior.

A título de amostragem, foram pinçadas algumas das decisões proferidas por ambos os tribunais – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e Superior Tribunal de Justiça – em ambos os sentidos. Dessa forma, passa-se à análise de algumas decisões que admitiram e que inadmitiram a aplicação das medidas executivas atípicas, fundamentadas no artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3.7.1 Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Como já adiantado, a maioria das decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em que se pleiteou a apreensão de passaporte ou a suspensão da Carteira de Habilitação Nacional foram no sentido contrário ao que se pediu. Todavia, o que se tem é que grande parte desses acórdãos não fundamentaram essa negativa de forma robusta.

Pelo contrário, os desembargadores o fizeram com base em argumentos genéricos, tais como a violação ao direito de ir e vir, violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, ou ainda teceram argumentos no sentido de que tais medidas se mostram apenas como sanções civis, de caráter punitivo, tudo isso sem se atentar às particularidades da causa e a necessidade de se efetivar a tutela do credor.

Em agravo de instrumento de nº 2051021-20.2019.8.26.0000, que tramitou perante a 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de

São Paulo, em que figurou como agravante a empresa Cosan S/A Indústria e Comércio e, como agravado, Carlos Cesar Construção Civil e outro, requereu-se a aplicação das medidas executivas atípicas, em razão de alegada ocultação de patrimônio e condições dos executados de cumprirem a obrigação em testilha (pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais).

Não foi dado provimento ao recurso e, aqui, diferente do que normalmente se percebe, o voto foi bem embasado. Isso porque o desembargador relator, Gilson Miranda, em seu voto, apesar de sucinto, tratou dos critérios de aplicação, dando enfoque à subsidiariedade dessas medidas, bem como o fato de que não havia, nos autos, provas de ocultação de patrimônio. Ressaltou, ainda, que a utilização de medidas coercitivas atípicas devem ser usadas em casos extremamente excepcionais, devendo o juiz tratar o caso com imparcialidade e razoabilidade. O desembargador relator Gilson Miranda deixou ainda o seu ponto de vista sobre o poder geral de efetivação, expondo que entende que o poder geral de efetivação é um dos grandes avanços do Código de Processo Civil e, se bem aplicado, possui o condão de admitir o uso de medidas atípicas que, ao tempo do velho Código de Processo Civil, era impossível.

O agravo de instrumento de nº 2141801-06.2019.8.26.0000, que tramitou perante a 16ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, interposto por Armando Diogo Silva Pinto e José Quina Diogo, em face de Itaú Unibanco S/A, se deu em razão do cancelamento de cartão de crédito e apreensão de passaporte dos devedores em primeiro grau. Os agravantes (devedores) insurgiram-se alegando que houve bloqueios e depósitos realizados nos autos da execução suficiente para a satisfação da parte exequente, requerendo, portanto a cessação das medidas coercitivas atípicas.

Em sua fundamentação, o desembargador relator Miguel Petroni Neto concordou com os agravantes, elencando como argumentos o fato de que a responsabilidade do devedor é patrimonial, ou seja, o devedor responderá com seus bens, salientando que “a satisfação do crédito deve ser alcançada pela expropriação de bens do executado, consistente na adjudicação, alienação e apropriação de frutos e rendimentos e de outros bens” (TJSP, Ag. 2141801-06.2019.8.26.000, 2019). .

Diferente do entendimento do desembargador relator do agravo de instrumento anterior, Miguel Petroni Neto deixou claro, ainda, que filia-se à corrente que “entende que o mencionado dispositivo legal autoriza apenas medidas

relacionadas ao patrimônio do devedor” (TJSP, Ag. 2141801-06.2019.8.26.000, 2019), acrescentando que as medidas deferidas em primeiro grau eram desproporcionais, de utilidade prática questionável.

O agravo de instrumento de nº 2171313-34.2019.8.26.0000, que tramitou perante a 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, interposto por Sociedade Visconde de São Leopoldo, contra Celeste Regina Benincasa Oliveira, seguiu a mesma linha de pensamento do agravo anterior. Logo, também não foi dado provimento ao pleito da agravante de se reformar a decisão de primeiro grau que também indeferiu a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação, dos cartões de crédito e passaporte da executada.

A relatoria do recurso ficou por conta do desembargador Ruy Coppola, que fundamentou seu voto sob o entendimento de que tais medidas não encontram amparo nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, acrescentando que é “indesejável que se promovam atos que possam atingir direitos da própria pessoa, e não apenas o seu patrimônio, violando direitos e garantias fundamentais do cidadão” (TJSP, Ag. 2171313-34.2019.8.26.0000, 2019).

O desembargador ainda fez referência ao artigo 8º, do Código de Processo Civil, que determina que:

Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência. (TJSP, Ag. 2171313-34.2019.8.26.0000, 2019).

Assim, ressaltou que a aplicação do artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, esbarra na disposição do artigo 8, do mesmo diploma jurídico, defendendo, ainda, que “não se trata, pois, de garantir a qualquer custo a efetividade do processo e das determinações judiciais sendo certo que as medidas pleiteadas pela agravante se apartam da razoabilidade” (TJSP, Ag. 2171313-34.2019.8.26.0000, 2019)., concluindo que tais medidas violariam o direito de condução de veículo, estando habilitado, bem como liberdade de locomoção, quanto à suspensão da CNH.

Quanto ao cancelamento dos cartões de crédito, o desembargador relator entendeu que tal medida oneraria em demasiado a executada, além de afetar direitos de terceiros, posto que “implicaria na rescisão, ou suspensão, coercitiva de

contratos que não interessam apenas à agravada, mas também às respectivas administradoras dos cartões” (TJSP, Ag. 2171313-34.2019.8.26.0000, 2019)..

Dissertou, ainda, no sentido de que a agravante não demonstrou que tais medidas seriam úteis à satisfação do crédito, concluindo que o juiz de primeiro grau fez bem em indeferir o pleito, de modo que manteve a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Cabe menção, também, a um curioso caso em que se concedeu, em primeiro grau, a suspensão do CPF de uma devedora, em sede de cumprimento de sentença. Por mais inusitado que pareça, de fato, tal medida executiva atípica foi entendida como possível pela 7ª Vara Cível do Foro Regional de Santo Amaro da Comarca de São Paulo, nos autos do processo de nº 1033486-31.2015.8.26.0002. Por óbvio, tal medida não vingou. A devedora Andrea Fernandes da Silva impetrou o Mandado de Segurança nº 2146818-23.2019.8.26.0000, contra o MM. Juiz de Direito da Vara Cível que proferiu a decisão, que tramitou perante a 30ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e, já em sede de liminar, foi restabelecido o seu Cadastro de Pessoa Física. O acórdão, de relatoria do desembargador Carlos Russo, em poucas palavras, ratificou a ordem liminar a ordem liminar, limitando-se a fundamentar tal decisão da seguinte forma:

Suspensão de CPF, a comprometer o pleno exercício da cidadania, praticamente a inviabilizar a vida financeira e profissional da impetrante, respeitosamente, não é medida coercitiva plausível (proporcional), na perspectiva de compelir devedora a cumprir obrigação de pagamento fixada em título judicial. (TJSP, MS. 2146818-23.2019.8.26.0000, 2019).

Nesse caso, apesar da demasiadamente suscinta argumentação exarada no acórdão em que se ratificou a ordem liminar, não há como discordar do entendimento da câmara. O cancelamento do CPF é, de fato, abusivo. Trata-se de medida em que não encontra amparo doutrinário ou jurisprudencial algum, mesmo porque, é essencial a qualquer cidadão.

No sentido oposto aos acórdãos abordados até o momento, encontra-se o agravo de instrumento nº 2145745-16.2019.8.26.0000, julgado pela 17ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de Direito Privado. No recurso, em que figurou como agravado o João Roberto Donato Mello Catanduva ME e, como agravante, Rafael Donizete Felizardo Fujimoto, o recorrente pleiteou reforma da decisão de

primeiro grau que deferiu a suspensão do se direito de dirigir ou de habilitar-se para tal, até o pagamento da dívida.

A câmara, que seguiu o voto de seu relator, Souza Lopes, entendeu por não dar provimento à irresignação recursal, sob o fundamento de que quando se trata de uma execução em que não haja localização de bens do patrimônio do devedor aptos a ensejarem a satisfação do direito do crédito do exequente, “se mostra possível a determinação de bloqueio CNH do devedor visando assegurar a efetividade da prestação jurisdicional, conforme previsto no art. 139, IV, do Novo Código de Processo Civil” (TJSP, Ag. 2145745-16.2019.8.26.0000, 2019).

Na mesma toada do recurso supra, encontra-se o agravo de instrumento de nº 2153165-09.2018.8.26.0000, julgado pela 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sob a relatoria de Carlos Nunes, em que figurou como agravante Ricardo Nunez Perez e como agravados Alexandre Yasuhiro Takamine e outros, ementado da seguinte forma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - LOCAÇÃO DE IMÓVEL - AÇÃO REVISIONAL DE ALUGUEL EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - Agravo de instrumento interposto contra decisão de Primeiro Grau que rejeitou o pedido da exequente de suspensão e bloqueio das Carteiras de Habilitação dos réus - Em relação à suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH), não há que se falar em supressão do direito dos devedores de ir e vir para todo e qualquer lugar, porque o mesmo pode ser exercido desde que não o façam como condutores - Assim, frustradas todas as tentativas de satisfação do crédito, mostra-se razoável, a luz das peculiaridades do caso concreto, a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação como forma para a solução da crise de inadimplemento instaurada nos autos - Decisão reformada - Recurso provido. (TJSP, Ag. nº 2153165-09.2018.8.26.0000, Agravante: Ricardo Nunez Perez. Agravados: Alexandre Yasuhiro Takamine e outros. Relator: Desembargador Carlos Nunes. 27 de agosto de 2018. Disponível em: tjsp.jus.br. Acesso em: 12 de outubro de 2019.

A pretensão recursal se deu em razão da inadimplência persistente do agravado, motivo pelo qual, irresignado com a decisão de primeiro grau em que foi indeferido o pedido da aplicação de medidas executivas atípicas, pediu a sua revisão em segundo grau, o que foi acolhido sob a fundamentação de que “na atualidade, dentro da sistemática referente às execuções de modo geral, busca-se a efetividade do processo” (TJSP, Ag. 2153165-09.2018.8.26.0000, 2018). Ponderou, ainda, que num conflito entre os princípios informativos da execução da menor onerosidade ao devedor e do interesse, deve prevalecer o segundo. Nas palavras do relator:

De se ressaltar que, maior do que o princípio da menor onerosidade ao devedor (artigo 805 do CPC), é aquele previsto pelo artigo 797 do mesmo “codex”, que estabelece que a execução se realize no interesse do exequente, o que é justificável porque, no cumprimento de sentença/execução, diferentemente do que ocorre na fase de conhecimento, há uma notória supremacia da figura do exequente em relação à do executado. (TJSP, Ag. 2153165-09.2018.8.26.0000, 2018).

Nessa senda, continuou sua fundamentação sob a perspectiva de que o artigo 139, inciso IV, traz uma cláusula geral processual executiva, que permite a aplicação de medidas executivas não definidas especificamente na lei processual.

Mencionou, ainda, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça – que já teve a oportunidade de se manifestar em sede de habeas corpus sobre a ausência de violação ao direito de ir e vir pela suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (o que será abordado mais a fundo posteriormente).

No mais, analisou o critério da subsidiariedade ao constatar que o agravante já havia diligenciado, infrutiferamente, no sentido de satisfazer seu crédito por diversas formas e exarou o seguinte entendimento: “uma vez exauridas as tentativas tradicionais de localização de bens, viável a invocação do art. 139, IV, do CPC para a imposição de medidas executivas atípicas” (TJSP, Ag. 2153165-09.2018.8.26.0000, 2018). e, por fim, deu provimento ao recurso, determinando a suspensão do direito de dirigir do agravado.

O agravo de instrumento de nº 2178221-78.2017.8.26.0000, que também tramitou perante a 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em que figurou como agravantes membros de um grupo musical, Douglas Fernando Monteiro, Thiago Carvalho Santana, Agnaldo do Nascimento Apolinário, Eduardo Pereira Pacheco e Clayson Rangel Batista e, como agravada, a FC Silva Eventos ME. Sob a relatoria de Adilson de Araújo, a câmara também assentiu com a utilização das medidas executivas atípicas, mantendo a decisão de primeiro grau, em um caso bastante peculiar, que destoa das medidas usualmente pleiteadas, merecendo menção.

A pretensão recursal era a reforma da sentença de primeiro grau que, em fase de cumprimento de sentença, proibiu o grupo musical agravante de realizar shows sem prévia autorização judicial, bem como proibiu terceiros de contratar, intermediar, divulgar ou pagar por shows do grupo sem a devida autorização do judiciário, sob pena de multa de R\$ 7.500,00 por evento. Assim, em primeiro grau, foi deferida a expedição de ofício às contratantes dos serviços do grupo, para que

informassem as datas dos shows a serem realizados, bem como enviassem ao juízo cópias dos contratos firmados, a fim de verificar os ganhos pertencentes aos agravantes, para se determinar posterior constrição sobre eles.

Isso porque o desembargador relator entendeu que o artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, por ser uma cláusula geral, confere ao magistrado uma liberdade de elaboração de “norma comportamental adequada para o caso, dentro da moldura jurídica por ela estabelecida, impondo a necessidade de ser interpretada pelo aplicador da lei” (TJSP, Ag. 2178221-78.2017.8.26.0000, 2017), ressalvando que tal liberdade não proporciona a adoção de medidas arbitrárias, uma vez que devem ser obedecidos os limites e princípios legais e constitucionais.

Defendeu, ainda, a subsidiariedade das medidas atípicas, dissertando que, na esteira da melhor doutrina, essas medidas devem ser utilizadas quando esgotados os meios de execução típicos.

Remetendo ao caso em concreto, o desembargador relatou que a agravada tenta por anos a fio a satisfação de seu direito de crédito, período em que tentou por todas as formas tradicionais encontrar meios para tanto, sem sucesso. Entendeu que a medida deferida em primeiro grau permite ao julgador que tome conhecimento prévio de informações que podem ensejar a satisfação do crédito do exequente.

No mais, concluiu que tal medida não caracteriza proibição ao exercício da atividade profissional dos agravantes, bem como que não deve prosperar o argumento de que perderão o sustento deles e de sua família. Isso porque, os shows poderiam ser realizados da mesma forma, com a condição de conceder as informações ao juízo.

Afastou, ainda, o princípio da menor onerosidade, uma vez que “para aplicação desse princípio, necessária a existência de dois ou mais meios de execução, de modo a se adotar aquele que causará menos prejuízos à parte executada” (TJSP, Ag. 2178221-78.2017.8.26.0000, 2017)., o que não se verificou no caso em concreto, pois as partes agravantes não indicaram outro meio de satisfação do crédito. Nesse viés, desproveu o agravo de instrumento e manteve a medida executiva atípica requerida pela parte agravada e concedida pelo juízo de primeiro grau.

Apesar de, como dito no início do tópico, haver muitos julgados que utilizam-se de fundamentações demasiadamente genérica para fundamentar a

negativa de aplicação de medidas executivas atípicas, há, também, decisões contrárias ao que se propõe esse artigo que trazem consigo argumentos sólidos, como se demonstrou.

Quanto aos julgados que entenderam pela viabilidade de aplicação das medidas executivas atípicas, pode-se extrair um certo padrão. Verifica-se que os desembargadores, em maioria, entendem pela excepcionalidade dessas medidas, bem como a necessidade de se observar o postulado normativo da proporcionalidade, a utilidade da medida para a satisfação do crédito e o princípio menor onerosidade ao devedor, que deve ser aplicado quando presente mais de uma opção executiva, sendo que o ônus de indicar opção distinta recai sobre o próprio devedor.

3.7.2 Superior Tribunal de Justiça

O Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de se manifestar sobre o artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil em diversas ocasiões. Em alguma delas, inclusive, lançaram teses relevantes, que podem – e devem – influenciar as decisões proferidas em instâncias inferiores sobre o mesmo tema.

Dentre esses pronunciamentos exarados pelo Superior Tribunal de Justiça, destaca-se o informativo jurisprudencial de nº 0631, publicado em 14 de setembro de 2018, pelo julgamento do Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 97.876-SP, de relatoria do ministro Luis Felipe Salomão, em 09 de agosto de 2018. Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra decisão proferida pela 3ª Vara Cível da Comarca de Sumaré-SP, em que se deferiu a suspensão do passaporte e da Carteira Nacional de Habilitação do executado.

Nesse acórdão, julgado por unanimidade, o ministro relator defendeu a possibilidade de o magistrado eleger a medida necessária para a efetivação da tutela jurisdicional, desde que esgotados os meios típicos de satisfação da dívida, além de lógica e proporcional, completando que, se não for necessária ou adequada, será contrária à ordem jurídica, o que não se pode admitir de forma alguma. Nesse sentido, o ministro continuou:

Para que o julgador se utilize de meios executivos atípicos, a decisão deve ser fundamentada e sujeita ao contraditório, demonstrando-se a excepcionalidade da medida adotada em razão da ineficácia dos meios executivos típicos, sob pena de configurar-se como sanção processual. A adoção de medidas de incursão na esfera de direitos do executado,

notadamente direitos fundamentais, carecerá de legitimidade e configurar-se-á coação reprovável, sempre que vazia de respaldo constitucional ou previsão legal e à medida em que não se justificar em defesa de outro direito fundamental. A liberdade de locomoção é a primeira de todas as liberdades, sendo condição de quase todas as demais. O reconhecimento da ilegalidade da medida consistente na apreensão do passaporte do paciente, na hipótese em apreço, não tem qualquer pretensão em afirmar a impossibilidade dessa providência coercitiva em outros casos e de maneira genérica. (STJ, RHC. 97876-SP, 2018).

Quanto ao voto do ministro, que foi seguido pelos demais, cabe fazer algumas considerações. Observando as particularidades do caso em concreto, decidiu-se pela impossibilidade de suspensão do passaporte, todavia, como expressamente dito ao final da citação supra, o relator não descartou a possibilidade de sua aplicação em outros casos, quando presentes diferentes situações, a partir de uma decisão fundamentada e dentro da proporcionalidade.

No mais, quanto a suspensão da Carteira de Habilitação Nacional, o *habeas corpus* foi considerado meio inadequado para a discussão do pleito, de modo que restou consignado que, na mesma toada de outros precedentes da corte, tal medida não revela caso de violação ao direito à liberdade. Veja-se:

Noutro ponto, no que respeita à determinação judicial de suspensão da carteira de habilitação nacional, anoto que a jurisprudência do STJ já se posicionou no sentido de que referida medida não ocasiona ofensa ao direito de ir e vir do paciente, portanto, neste ponto o writ não poderia mesmo ser conhecido. Isso porque, inquestionavelmente, com a decretação da medida, segue o detentor da habilitação com capacidade de ir e vir, para todo e qualquer lugar, desde que não o faça como condutor do veículo. De fato, entender essa questão de forma diferente significaria dizer que todos aqueles que não detém a habilitação para dirigir estariam constrangidos em sua locomoção. (STJ, RHC. 97876-SP, 2018).

Assim, fixou-se o entendimento de que “revela-se ilegal e arbitrária a medida coercitiva de retenção do passaporte em decisão judicial não fundamentada e que não observou o contraditório, proferida no bojo de execução por título extrajudicial” (STJ, RHC. 97876-SP, 2018). A partir dessas disposições, extrai-se que a decisão preocupou-se com a necessidade de observância do contraditório e a fundamentação adequada das decisões que decidirem por aplicar as medidas executivas atípicas.

Em sentido semelhante, encontra-se o Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* de nº 88.490-DF, em que apesar de não ter analisado a possibilidade ou não de aplicação da suspensão da Carteira Nacional de Habilitação, a ministra relatora

Maria Isabel Galloti definiu que “manter ou restringir a carteira nacional de habilitação – a CNH do impetrante não impede o direito de locomoção protegido pelo instituto do *habeas corpus*” (STJ, RHC. 88.490-DF, 2017). Nesse mesmo viés, também se encontra a tese firmada no julgamento do *Habeas Corpus* de nº 428.553-SP que, ao dissertar sobre a inadequação do *Habeas Corpus* para decidir sobre a possibilidade de suspensão da habilitação, lançou o entendimento de que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça “tem orientação firme no sentido de que é inadequada a utilização do *habeas corpus* quando não há, sequer remotamente, ameaça ao direito de ir e vir do paciente, como na hipótese de dirigir veículo” (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, HC. 428.553-SP, Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 2017) .

Ou seja, aplicando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, cai por terra a mais forte tese defendida por aqueles que entendem ser inviável a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação. Afinal, assim o fazem sob a justificativa de que tal medida comporta violação ao direito de ir e vir, o que, para a Corte Superior, não ocorre.

No recurso especial de nº 1785726-DF, de relatoria do ministro Marco Aurélio Belizze, o recorrente, irredimido com a decisão do tribunal estadual que suspendeu sua carteira de habilitação, buscou amparo no Superior Tribunal de Justiça sob as alegações de que tal medida implicaria em violação ao artigo 8º, do Código de Processo Civil, bem como ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, proporcionalidade, razoabilidade, além de divergências jurisprudenciais sobre o tema.

O ministro relator, como não haveria de ser diferente, aplicou ao recurso especial o enunciado de número 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, reputando ser impossível a aferição dos critérios que levaram o tribunal a aplicar tal medida, uma vez que, para isso, seria necessária revisão fática e probatória.

Todavia, mesmo assim, a decisão possui em seu bojo informações relevantíssimas que mostram a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema. Isso porque o ministro relator expressamente ratificou a possibilidade trazida pelo artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, de se suspender a Carteira Nacional de Habilitação do executado. Nas palavras do ministro:

A decisão impugnada encontra suporte no art. 139, IV, do CPC/2015, que possibilitou ao Juiz “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.”

A norma em comento foi recebida com encômios do mundo jurídico, por consolidar a aplicação do princípio da efetividade no novo Código [...]. (STJ, REsp. 1785726-DF, 2019).

Ou seja, apesar de constatar que não cabia a revisão dos critérios que levaram o tribunal *a quo* a aplicar as medidas atípicas ao caso em concreto, o ministro relator do recurso especial confirmou que tal possibilidade encontra respaldo no ordenamento jurídico, tendo em vista o princípio da efetividade. Além disso, decidiu por bem estabelecer os parâmetros que o julgador deve observar ao aplicar tais medidas, ao defender que “a decisão deve ser fundamentada e sujeita ao contraditório, demonstrando-se a excepcionalidade da medida adotada em razão da ineficácia das que foram deferidas anteriormente” (STJ, REsp. 1785726-DF, 2019).

Do exposto, extraem-se alguns parâmetros: não se pode considerar que as medidas executivas são indevidas prévia e genericamente, sem uma análise minuciosa do caso em concreto; as medidas executivas atípicas devem ser aplicadas em atenção à proporcionalidade; as medidas inominadas devem ser deferidas ou indeferidas por decisão bem fundamentada, observando, sempre, o contraditório.

3.8.4 A ação direta de inconstitucionalidade nº 5.941

Há em tramitação no Supremo Tribunal Federal, uma Ação Direta de Inconstitucionalidade objetivando a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto do inciso IV, artigo 139, do Código de Processo Civil, além dos artigos 297, 390, parágrafo único, 400, parágrafo único, 403, parágrafo único, 536, caput e seu § 1º e 733, todos do mesmo diploma jurídico.

Trata-se da ADI nº 5.941, proposta pelo Partido dos Trabalhadores, protocolada no dia 11 de maio de 2018, sob a relatoria do ministro Luiz Fux.. Os pedidos nela insertos almejam, em resumo, que se rechace como possibilidade de aplicação à título de medidas executivas atípicas a apreensão da Carteira Nacional de Habilitação e/ou suspensão do direito de dirigir, bem como a apreensão de passaporte, proibição de participação em concurso público e proibição de participação em licitações públicas.

O Partido dos Trabalhadores defende que os dispositivos objeto da ação, ao consagrarem a possibilidade de utilização das medidas executivas atípicas,

acabam por dar margem à interpretações que vão contra preceitos da Carta Magna. Nesse viés, argumenta que:

Se o artigo 139, inciso IV, da lei processual, veicula a chamada atipicidade dos atos executivos, mirando maior efetividade, é certo que da leitura daquela norma devem naturalmente ser excluídos atos executivos que afrontem a Constituição Federal. (STF, ADI. 5.941-DF, 2018).

Ao explanar especificamente sobre a alegada inconstitucionalidade de medidas atípicas como a suspensão de passaporte ou da Carteira de Habilitação Nacional, alude que “vem de longe a evolução no sentido de fazer a responsabilidade por uma obrigação migrar da pessoa do devedor para seu patrimônio” (STF, ADI. 5.941-DF, 2018). , o que é atualmente vedado pelo artigo 789, do Código de Processo Civil, ao consagrar que “o devedor responda pela satisfação da obrigação com seus bens e futuros, observadas as restrições impostas pelas impenhorabilidades legais”. Ademais, também o faz com base nos princípios da dignidade da pessoa humana e da liberdade de locomoção:

Nesse norte, a liberdade de locomoção, como direito fundamental de primeira dimensão que inegavelmente é, demanda uma atuação negativa do Estado para sua eficácia; é direito que, na distinção das funções clássicas dos direitos fundamentais na relação entre o Estado e o particular de Georg Jellinek, se enquadra no conceito de *status negativus*. É dizer: a garantia do direito de liberdade de locomoção se dá pela não intromissão do Estado em seu exercício, de forma a se impedirem ingerências, restrições e limitações indevidas. (STF, ADI. 5.941-DF, 2018).

O legitimado da ADI aduz, ainda, em sua fundamentação, que o artigo que deu origem ao poder geral de efetivação, como significante normativo, aduz significados distintos e, por isso, se faz necessária a declaração de inconstitucionalidade daqueles significados que vão contra aquilo que defende a Constituição Federal. Nesse interim, disserta que se o uso das medidas executivas atípicas busca o resultado, “há limitação, decerto, pela impossibilidade de que interpretação extensiva de dispositivo infraconstitucional possa fazer ceder, em alguma medida, direitos de estatura constitucional” STF, ADI. 5.941-DF, 2018). .

Pontua ainda que, para manter a legitimidade do exercício do poder, deve-se impor limites e um controle ao preenchimento da norma abstrata trazida no artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, de modo que não se pode deixar ao inteiro subjetivismo do julgador a interpretação de quais seriam essas “medidas

indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial” (STF, ADI. 5.941-DF, 2018).

No que tange à necessidade de se rechaçar as medidas que vedem participação em concursos públicos, o Partido dos Trabalhadores embasou tal pretensão no chamado “princípio do concurso público”, que garante a isonomia, bem como no princípio da ampla acessibilidade, o que significa dizer que há uma necessidade de se dar uma chance a todos os cidadãos de ingressar no serviço público, além do princípio da eficiência, que garante aos mais aptos a possibilidade de exercício de um serviço público.

Não obstante a isso, alegou que tal medida viola “direitos fundamentais basilares e garantias processuais, tais como a dignidade da pessoa humana e a execução menos onerosa ao devedor” (STF, ADI. 5.941-DF, 2018)., uma vez que restringe o acesso ao serviço público por um critério que não demonstra “nenhuma relação com a aptidão para o desempenho de atividades junto à Administração Pública” (STF, ADI. 5.941-DF, 2018). . O critério, por óbvio, é o estado de inadimplência do indivíduo.

Quanto à proibição de participação em licitações de serviços públicos, é dito na ADI que essa proibição possui reserva legal exclusiva. Ademais, como é da própria natureza da licitação a disputa, defendem que “quanto mais ampla for a competição entre os interessados na licitação, mais vantajosas tenderão a ser as ofertas formuladas pelos interessados em contratar a Administração Pública” (STF, ADI. 5.941-DF, 2018)., ou seja, entendem que com isso será observado o interesse público de forma plena.

Ainda sobre isso, o legitimado da ADI salientou que a pessoa jurídica, mesmo inadimplente, é capaz de apresentar uma proposta melhor ao serviço público, fato que deve prevalecer quando comparado à satisfação de crédito em uma execução. Ou seja, “entre a possibilidade de a pessoa jurídica executada ser aquela a mais bem atender ao interesse público e a busca por satisfação de obrigação líquida, certa e exigível de que é credor o exequente, deve-se preferir aquela em detrimento desta” (STF, ADI. 5.941-DF, 2018).

Quanto à discussão atinente à proibição de participação em concurso público e proibição de participação em licitação de serviços públicos, deve-se ressaltar que não se constatou em nenhum dos julgados pesquisados – ou seja, não só os foram analisados nesse trabalho, a título de amostragem – requerimentos dessa

natureza. Em nenhum dos julgados encontrados, o credor tentou se valer dessas medidas executivas atípicas, tampouco o juízo as determinou. Na doutrina, também não se encontrou amplas discussões sobre a possibilidade de proibição de participação em concursos ou licitações públicos. Não se trata, portanto, de meios executivos em uso.

De fato, se fossem medidas cujo requerimento ocorresse na prática, não deveriam ser aceitas pelo órgão jurisdicional. Afinal, tais medidas iriam contra aquilo que deseja o credor: a satisfação do crédito. Isso porque a assunção pelo devedor de um serviço público, ou a sua vitória em uma licitação de serviço público, não prejudicaria em nada o credor. Pelo contrário, o beneficiária, na medida em que, a partir disso, aumentariam as chances de efetivação do crédito.

Assim, deve-se observar a negativa de uma medida executiva atípica por outro viés, e não somente o de lesão à direitos do devedor: em certos casos, a aplicação de determinadas medidas executivas atípicas deve ser rechaçada justamente por irem contra a sua finalidade e, assim, dificultar a satisfação do crédito.

Ademais, dos argumentos aduzidos na ADI pelo seu legitimado, verifica-se que todas as questões levantadas são trazidas à tona a fim de salientar as alegadas violações à direitos fundamentais do devedor, enquanto não se considera, em praticamente nenhum momento, os direitos de igual natureza do credor.

Quando se discute sobre as medidas executivas atípicas, o que não se limita apenas à ADI em análise, fala-se constantemente do princípio da dignidade humana do devedor, enquanto não se menciona sob a perspectiva do detentor do direito de crédito. Se o devedor pode ter sua dignidade ameaçada numa execução, é fato, também, que o credor, a depender do caso, também pode ser sua dignidade violada.

Ou seja, esses argumentos trazidos na ADI tem aplicação também no sentido inverso e devem ser analisados sob a perspectiva do credor. Afinal, há direitos fundamentais do credor em jogo numa execução. Nesse sentido, defende Minami (2019, p.289) que:

O jurisdicionado, ao propor a efetivação de um título executivo, nada mais faz do que cobrar a promessa constitucional de que os direitos consagrados em decisões ou títulos extrajudiciais merecem tutela. Se existe um direito fundamental à petição e ao devido processo para se obter uma decisão, também há o direito fundamental de efetivar o que ela prescreve.

Há, portanto, que se levar em conta o uso das medidas executivas atípicas também pelo viés do polo ativo, que tem direitos fundamentais de observância necessária, tais como o devido processo legal, acesso à justiça e efetividade. É o contrário do que faz o legitimado em sua Ação Direta de Inconstitucionalidade, que, em determinado momento, defende ainda que:

Efetividade por efetividade, que se prefira, sempre e sempre, tornar efetiva a proteção dedicada pela Carta aos direitos fundamentais; não é menos jurisdição a atividade que os reafirma, preservando-lhes o núcleo, mas é mais constitucional. (STF, ADI. 5.941-DF, 2018).

Todavia, não há qualquer explicação sobre o que seria a citada efetividade, nem o motivo de não se observar os direitos fundamentais da esfera do credor. Ao que parece, o credor não possui direitos fundamentais constitucionalmente tutelados ou, pelo menos, que esses não devem ser observados em sede de execução. Todavia conforme bem ensinado por Minami (2019, p. 291):

O exequente também possui direito fundamental consistente na realização de prestação já certificada em título executivo. Ademais, bem pensadas as coisas, o primeiro direito atingido foi o do exequente, que somente pode ingressar com uma execução após o inadimplemento.

Por fim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade também trata dos princípio da proporcionalidade, ao alegar que:

A adequação e a necessidade se referem, respectivamente, à aptidão e à gravidade dos meios empregados para o alcance dos fins almejados, ao passo em que a proporcionalidade em sentido estrito versa sobre o equilíbrio entre a intervenção e o objeto do legislador. (STF, ADI. 5.941-DF, 2018).

O que se verifica, é que não há pelo legitimado um grande desenvolvimento no que tange ao princípio da proporcionalidade, tampouco uma efetiva explicação do significado de cada uma das máximas do princípio da proporcionalidade ao caso em debate. No mais, afirma que as medidas a serem rechaçadas são inócuas, desnecessárias, na medida em que há outros meios de execução, tais como arresto, penhora, fraude contra credores ou à execução e, ainda, outras medidas atípicas, desde constitucionais.

Todavia, esqueceu-se de mencionar que a aplicação das medidas executivas atípicas, para a maioria esmagadora da doutrina e jurisprudência, devem

ser utilizadas quando se mostrarem ineficazes as medidas típicas citadas. Além disso, não se preocupou em elencar medidas atípicas que, ao seu ver, seriam constitucionais.

Dessa forma, o que se extrai da Ação Direta de Inconstitucionalidade é que o princípio fundamental da efetividade não foi considerado ao longo da fundamentação exarada pelo Partido dos Trabalhadores, que utilizou-se de argumentos relativamente simples, visando a proteção de apenas um dos lados do processo executivo. No mais, resta aguardar o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, momento em que finalmente pacificará a questão, o que realmente vem se mostrado necessário.

4 CONCLUSÃO

Ante toda a explanação realizada ao longo do trabalho, nota-se que a execução civil é um sistema cuja finalidade é única: a satisfação do direito do credor. Portanto, não há, em sede de execução, qualquer discussão acerca do direito material – já há a certeza do direito do exequente, seja por meio de um título extrajudicial o qual a legislação confira um caráter executivo, ensejando assim um procedimento autônomo, seja por meio de uma sentença, que levará a fase de cumprimento de sentença, que é uma fase executiva de um processo de conhecimento.

Nesse sentido, outra não poderia ser a regulamentação do processo de execução. Ora, se já há a certeza do direito do exequente, nada mais válido que construir um sistema específico, inclusive com princípios informativos próprios, que levem a uma tutela efetiva e adequada. Assim, em caso de inadimplência de um título executivo, o credor deve ter no judiciário a consciência de que possui meios de efetivação de seu direito.

Uma vez provocado o órgão jurisdicional, esse tem por dever dar uma resposta satisfativa ao jurisdicionado, o que será feito a partir dos meios executivos dispostos na lei, nas ocasiões em que o adimplemento voluntário não ocorrer. Todavia, ficou bem demonstrado que, nos casos em concreto, é comum não se alcançar a satisfação de uma execução a partir dos meios trazidos pelo legislador, por diferentes motivos.

Nesse cenário, não se pode permitir que o poder judiciário deixe de efetivar uma prestação já confirmada por meio de uma decisão ou documento o qual a lei confira poder executivo, sob o fundamento de que os meios executivos positivados não foram capazes de compelir o devedor ao adimplemento de sua obrigação. É inadmissível que o credor, cujo direito encontra-se devidamente certificado, não encontre o amparo do judiciário para a promoção de sua satisfação. Em sede de execução, o que se busca é, justamente, a efetividade da tutela jurisdicional – de nada adianta ter a certificação de um direito, se não for possível efetivá-lo.

Portanto, são inadmissíveis as tutelas jurisdicionais inefetivas, como decorrência lógica do princípio do devido processo legal e da própria essência do poder judiciário. Mesmo havendo o reconhecimento do direito, se o comando presente no título executivo não se concretizar por ausência de técnicas executivas para tanto,

o que se verificará será uma afronta ao princípio do acesso à justiça. Limitações às formas de se efetivar uma execução levarão, com certeza, a uma impossibilidade de se entregar a prestação devida ao credor, o que descaracteriza a própria razão de existir do Poder Judiciário.

Nesse sentido, o legislador, constatando uma verdadeira crise de inadimplência originada por inúmeras execuções frustradas, sabiamente incluiu no Código de Processo Civil o artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, visando extirpar os problemas de inefetividade das tutelas jurisdicionais. Para tanto, valeu-se de uma cláusula geral, abstrata, o que possibilitou o uso de medidas executivas atípicas em execuções de todas as naturezas – o chamado poder geral de efetivação.

Vale mencionar que a opção por uma cláusula geral não foi por acaso. A disposição aberta, que permitiu a possibilidade de o magistrado se valer de qualquer medida executiva necessária para garantir o cumprimento da execução, confere inúmeras vantagens em relação à norma fechada, taxativa. Isso porque a cláusula geral concedeu aos órgãos jurisdicionais um certo poder criativo, que possibilitou a aplicação da melhor medida executiva para aquele determinado caso em concreto.

Além disso, conferiu a possibilidade de uma constante atualização dessas medidas, o que é impossível quando diante de um rol previamente estipulado pelo legislador, em razão da morosidade legislativa, que levaria anos, senão décadas, para incluir, modificar ou excluir alguma medida posta. No mais, na linha do que defende o Código de Processo Civil de 2015, conferiu uma maior importância aos precedentes, que servem como padrões a serem seguidos pelas decisões posteriores, numa aproximação ao sistema *common law*.

Nesse interim, apesar de toda a discussão acerca da possibilidade e constitucionalidade do dispositivo que trouxe o poder geral de efetivação aos magistrados, verifica-se que o melhor entendimento a se fazer é no sentido de que, a bem ou mal, atualmente, se trata de instituto necessário para a efetivação das tutelas executivas. O exequente tem o direito de encontrar amparo sob técnicas executivas que se mostrem mais adequadas ao seu caso, de modo que o princípio da atipicidade dos meios executivos deve se impor sempre que o procedimento taxado na lei se mostrar ineficaz.

Por óbvio, a aplicação dessas medidas não pode se dar por mera discricionariedade do judiciário. Como visto, defende-se, aqui, a utilização das medidas executivas atípicas desde que observados os critérios trazidos pela doutrina,

que limitam e regulamentam o processo executivo pátrio, quais sejam, a possibilidade de pagamento pelo devedor, ou seja, deve-se aplicar tais medidas quando trazidos aos autos fatos que demonstrem a ocultação de patrimônio do devedor; a subsidiariedade dos meios executivos atípicos, que devem ser utilizadas quando esgotados os meios típicos; a observância aos postulados normativos da proporcionalidade e razoabilidade, bem como o contraditório e ampla defesa, com a única finalidade de entregar uma tutela jurisdicional certa, eficaz.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Manual de Execução Civil**. 5ª ed. rev. e at. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ALMEIDA, Roberto Sampaio Contreiras de. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. **Breves comentários ao novo código de processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ASSIS, Araken de. Cabimento e adequação dos meios executórios “atípicos”. In: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro, volume IV [livro eletrônico]: manual da execução**. 2ª ed. em e-book baseada na 18ª ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

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

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Dispõe sobre proteção do consumidor, e dá outras providências. Brasília, DF: Senado, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Senado, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Senado, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados. **Enunciado 48**. 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. Brasília, DF, 28 de agosto de 2015. Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2019.

BRASIL. Fórum Permanente de Processualistas Civis. **Enunciado 12**. (arts. 139, IV, 523, 536 e 771) A aplicação das medidas atípicas sub-rogatórias e coercitivas é cabível em qualquer obrigação no cumprimento de sentença ou execução de título

executivo extrajudicial. Essas medidas, contudo, serão aplicadas de forma subsidiária às medidas tipificadas, com observação do contraditório, ainda que diferido, e por meio de decisão à luz do art. 489, § 1º, I e II. (Grupo: Execução). Salvador, BA, 09 de novembro de 2013. Disponível em: [civileimobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florian%C3%B3polis.pdf](http://civile imobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florian%C3%B3polis.pdf). Acesso em: 08 set. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 97876-SP. [...] INTERPRETAÇÃO CONSENTÂNEA COM O ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL. SUBSIDIARIEDADE, NECESSIDADE, ADEQUAÇÃO E PROPORCIONALIDADE. RETENÇÃO DE PASSAPORTE. COAÇÃO ILEGAL. CONCESSÃO DA ORDEM. SUSPENSÃO DA CNH. NÃO CONHECIMENTO [...]. Recorrente: Jair Nunes de Barros. Recorrido: Estado de São Paulo. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. 05 de junho de 2018. Disponível em: stj.jus.br. Acesso em: 13 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 88.490-DF. [...] ESGOTAMENTO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS TÍPICAS - ALTO PADRÃO DE VIDA DO EXECUTADO - ADOÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS - ART. 139, IV, CPC - SUSPENSÃO DA CNH - POSSIBILIDADE - APREENSÃO DO PASSAPORTE - VIOLAÇÃO AO DIREITO CONSTITUCIONAL DE LOCOMOÇÃO - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. [...]. Recorrente: Valmir Antônio Amaral. Recorrido: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti. 08 de novembro de 2017. Disponível em: stj.jus.br. Acesso em: 13 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processual Civil. Habeas-corporus. Constrangimento ilegal. Habeas-corporus nº 428.553-SP. [...] SUSPENSÃO DA CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. SUSPENSÃO DA CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO DO PACIENTE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DIREITO DE IR E VIR. INDEFERIMENTO LIMINAR DO PEDIDO. [...] Impetrante: Andre Luiz do Nascimento Barboza. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. 06 de dezembro de 2017. Disponível em: stj.jus.br. Acesso em: 13 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1785726-DF. [...] SUSPENSÃO DA CNH. REVISÃO DA CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM RELAÇÃO AOS CRITÉRIOS QUE AUTORIZARAM O DEFERIMENTO DA MEDIDA. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. [...]. Recorrente: Giampiero Rosmo. Recorridos: Lucas Meireles Lima e outros. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. 25 de abril de 2019. Disponível em: stj.jus.br. Acesso em: 13 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 7**. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Brasília, DF, 03 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf. Acesso em: 08 set. 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.941-DF. Relator: Luiz Fux. Requerente: Partido dos Trabalhadores. 11 de maio de 2018. Disponível em: portal.stj.jus.br. Acesso em: 13 out. 2019.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAETANO, Marcelo Miranda. A atipicidade dos meios executivos – coadjuvante com ares de estrela principal –, o art. 139, IV, CPC e o resguardo ao escopo social do processo. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

CÂMARA, Alexandre Freitas. O princípio da patrimonialidade da execução e os meios executivos atípicos: lendo o art. 139, IV, do CPC. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

CARREIRA, Guilherme Sarri; ABREU, Vinícius Caldas da Gama. Dos poderes do juiz na execução por quantia certa: da utilização das medidas inominadas. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

DIDIER JR, Fredie et al. Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 356, §1º, CPC. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

FERREIRA, Gabriela Macedo. Poder geral de efetivação: em defesa da constitucionalidade da técnica de execução dos direitos do art. 139, IV do Código de Processo Civil. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Execução e recursos: comentários ao CPC 2015**. v. 3; 1. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo Curso de Direito Processual Civil**, volume 3. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GUERRA, Marcelo Lima. **Execução indireta**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

LEMO, Vinícius Silva. A concessão de medidas atípicas de efetividade de ordem judicial e o necessário diálogo com as normas fundamentais do CPC/2015. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: RT, 2016

MAZZEI, Rodrigo Reis; ROSADO, Marcelo da Rocha. A cláusula geral de efetivação e as medidas indutivas no CPC/15. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

MEIRELES, Edilton. Cooperação judicial e poderes do juiz na execução. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

MINAMI, Marcos Youji. **Da vedação ao non factibile**: uma introdução às medidas executivas atípicas. Salvador: JusPODIVM, 2019.

OLIVEIRA NETO, Olavo de. **Novas Perspectivas da execução civil – cumprimento de sentença**. *In*: SHIMURA, Sérgio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção (Coords.). *Execução no processo civil: novidades & tendências*. São Paulo: Método, 2005.

PEREIRA, Rafael Caselli. Execução de alimentos legítimos, indenizatórios e decorrentes de verba honorária sucumbencial e contratual, sob a perspectiva da atipicidade dos meios executivos (art. 139, inciso IV – CPC/2015) – uma proposta de sistematização. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de direito processual civil**, volume 3. 15. ed. São Paulo : Saraiva, 2017.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2051021-20.2019.8.26.0000. [...] Medidas atípicas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial. Art. 139, IV, do CPC. Ocultação de patrimônio e condições dos executados de cumprir com a obrigação não identificados. Requisitos não preenchidos. Recurso não provido. Agravante: Cosan S/A Indústria e Comércio e outro. Agravado: Carlos Cesar Construção Civil e outro. Relator: Desembargador Gilson Delgado Miranda. 09 de outubro de 2019. Disponível em: tjsp.jus.br. Acesso em: 12 out. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2141801-06.2019.8.26.0000. [...] Requerimento de medidas coercitivas consistentes no cancelamento de cartões de crédito e apreensão de passaporte do devedor. Art. 139, IV, do CPC. Execução que deve ser realizada pela expropriação de bens. Precedentes. Recurso parcialmente provido. Agravantes: Armando Diogo Silva Pinto e José Quina Diogo. Agravado: Itaú Unibanco S/A. Relator: Desembargador Miguel Petroni Neto. 24 de setembro de 2019. Disponível em: tjsp.jus.br. Acesso em: 12 out. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2171313-34.2019.8.26.0000. [...] Medidas coercitivas previstas no artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, que devem estar pautadas nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Deferimento que, no caso, não se mostra razoável, posto que

implicaria em violação de direitos fundamentais. Ausência de demonstração quanto à utilidade das medidas na satisfação do crédito buscado. Decisão mantida. Recurso improvido. Agravante: Sociedade Visconde de São Leopoldo. Agravada: Celeste Regina Benincasa Oliveira. Relator: Desembargador Ruy Coppola. 30 de setembro de 2019. Disponível em: tjsp.jus.br. Acesso em: 12 out. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Mandado de Segurança nº 2146818-23.2019.8.26.0000. MANDADO DE SEGURANÇA. Medida atípica em etapa de cumprimento de julgado, ao influxo do artigo 139, IV, do Código de Processo Civil. Suspensão de CPF de devedora. Ordem concedida. Impetrante: Andrea Fernandes da Silva. Impetrado: MM. Juiz de Direito da 7ª Vara Cível do Foro Regional de Santo Amaro da Comarca de São Paulo. Relator: Desembargador Carlos Russo. 25 de setembro de 2019. Disponível em: tjsp.jus.br. Acesso em: 12 out. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2145745-16.2019.8.26.0000. Execução – Ausência de localização de bens para penhora – Suspensão da CNH do devedor – Possibilidade – Exegese do artigo 139, IV, do NCPC – Recurso improvido. Agravante: Rafael Donizete Felizardo Fujimoto. Agravado: João Roberto Donato Mello Catanduva ME. Relator: Desembargador Souza Lopes. 27 de setembro de 2019. Disponível em: tjsp.jus.br. Acesso em: 12 out. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2153165-09.2018.8.26.0000. [...] Em relação à suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH), não há que se falar em supressão do direito dos devedores de ir e vir para todo e qualquer lugar, porque o mesmo pode ser exercido desde que não o façam como condutores - Assim, frustradas todas as tentativas de satisfação do crédito, mostra-se razoável, a luz das peculiaridades do caso concreto, a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação como forma para a solução da crise de inadimplemento instaurada nos autos [...]. Agravante: Ricardo Nunez Perez. Agravados: Alexandre Yasuhiro Takamine e outros. Relator: Desembargador Carlos Nunes. 27 de agosto de 2018. Disponível em: tjsp.jus.br. Acesso em: 12 out. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2178221-78.2017.8.26.0000. [...] ADOÇÃO DE MEDIDA ATÍPICA COM FUNDAMENTO NO ART. 139, IV, DO CPC/2015. POSSIBILIDADE. INEFICÁCIA DOS MEIOS TRADICIONAIS DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO FUNDAMENTAL PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 (CF/88) [...]. Agravantes: Douglas Fernando Monteiro e outros. Agravada: FC Silva Eventos ME. Relator: Desembargador Adilson de Araújo. 05 de dezembro de 2017. Disponível em: tjsp.jus.br. Acesso em: 12 out. 2019.

TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**: medidas executivas atípicas, volume 11. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**, volume 1. 59. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, volume 3. 52. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

VIEIRA, Luciano Henrik Silveira. Atipicidade dos meios executivos: da discricionariedade à violação de preceitos garantidores do Estado Democrático de Direito. *In*: TALAMINI, Eduardo; MINAMI, Marcos Youji (coord.). **Medidas Executivas Atípicas**. Salvador: JusPODIVM, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

WATANABE, Kazuo; **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 8. Ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.