

EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA EXECUÇÃO

Júnior Fernando BELLATO¹
Daniela Martins MADRID²

RESUMO: O presente trabalho tem a finalidade de mostrar as diferentes espécies de execução ao longo da história. A importância desse estudo resulta no fato de que nos últimos anos, o Código de Processo Civil Brasileiro vem sendo constantemente alterado para atender os anseios do direito pós – moderno. Por causa disso, o legislador começou dar uma atenção especial para aqueles casos que realmente efetivam o direito (execução civil) perseguido pelas partes envolvidas na relação jurídica processual e não mais se preocupando em desvendar meros conceitos de direito processual e de direito material por simples questão didática. Por isso, a doutrina moderna, principalmente adotada pelo doutrinador Candido Rangel Dinamarco diz que o processo civil brasileiro hoje é de resultados, que nada mais é em ter consciência que o direito processual serve para propiciar a parte que tiver razão uma situação bem melhor do que aquela situação que era antes do processo. Diante dessas considerações, é importante mostrar alguns aspectos e diferentes formas de execução, desde os tempos mais pretéritos até os dias atuais, passando por diversos períodos, onde ficaram marcadas as principais características e formas utilizadas pela sociedade, pois somente é possível compreender o sistema atual se, primeiramente, o estudo versar sobre a gênese da execução.

Palavras-chave: Evolução Histórica. Execução. Direito Arcaico. Direito Romano. Direito Brasileiro.

¹ Discente do 1º ano do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. e-mail @ jr.belato@yahoo.com.br Bolsista do Programa de Iniciação Científica.

² Docente do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Especialista em Direito Civil e Processo Civil pelas Faculdades “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente e-mail @..... Orientadora do trabalho.

1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA EXECUÇÃO

1.1 Evolução Histórica da Execução no Direito Arcaico

No período do Direito Arcaico, de acordo com Alexandre Sturion Paula (2008, p. 1) caso o devedor não cumprisse sua obrigação perante o credor, à execução fazia-se na pessoa do devedor, podendo, neste caso, configurar a escravidão ou morte do próprio devedor como forma de pagamento. Neste período, o devedor podia ser vendido pelo credor para fora da cidade ou ele poderia ser até ser esquartejado, pois a execução era pessoal, ou seja, recaía na pessoa do devedor e não sobre o seu patrimônio.

Para o credor utilizar estes métodos como forma de pagamento (escravidão ou morte do devedor) era necessário que fosse reconhecido o crédito do credor em uma sentença ou então em uma confissão (Lei das XII Tábuas). Caso, eventualmente, o credor não recebesse o direito do seu crédito, ele poderia se valer da força física contra o devedor.

Portanto, nesta época, as atividades executivas tinham como principal característica o fato da condenação recair sobre a própria pessoa do obrigado e não sobre o seu patrimônio. Isso é explicado por motivos óbvios. Naquele tempo, o direito real era absoluto, tanto que somente era possível tocar no patrimônio do devedor somente após sua morte.

Também, nesta época, não configurava a figura do magistrado, ou em outras palavras, a execução possuía caráter privado, onde o próprio credor prendia o devedor como forma de pagamento.

O único meio utilizado para o devedor se defender da execução do credor seria nos casos em que aparecesse a figura de um fiador, sendo que este não poderia ser qualquer um. Nesta época, o fiador tinha que ter vários patrimônios e fortunas conhecidas. A contestação que o devedor poderia argüir é a nulidade da sentença, pagamento do crédito ou extinção da obrigação. Caso fosse

improcedente o que foi alegado na contestação a sua condenação seria o dobro do montante devido.

Posteriormente, segundo os ensinamentos de Alexandre Sturion Paula (2008, p. 3), ao passar dos anos, o meio de execução sofreu algumas mudanças significativas, principalmente para o devedor que sempre foi tratado como objeto de direito. Dentre as mudanças mais significativas foi que o patrimônio do devedor começou responder pela sua própria obrigação e não mais o próprio devedor.

Nesta fase da execução patrimonial, o credor retirava um bem do devedor e ficava com este por um determinado prazo, para ver se o obrigado resolveria efetuar o pagamento ou não.

Caso no final do prazo o crédito não fosse pago, o credor poderia ficar com o bem em que tinha a posse e fazer com ele o que bem entendesse como, por exemplo, destruí-lo, ou até mesmo vendê-lo para ficar com o dinheiro (Paula, apud Ovídio A. Batista da Silva, 1999, p. 22).

Logo em seguida, no contexto de Alexandre Sturion Paula (2008, p. 3) à fase da execução patrimonial, surgiram leis humanitárias que beneficiaram o devedor, principalmente em torno das atividades executivas, por exemplo, foi em 326 A.C com a Lex Poetalia, onde aboliu de vez a pena capital, e os meios vexatórios como as correntes e prisões. Essas leis sofreram grande influência do cristianismo, daí porque se diz que elas são humanitárias.

Denominam-se leis humanitárias porque no início do direito arcaico à execução se dava na pessoa do devedor (ex. escravidão, morte), e com essas leis, a execução passou a ter caráter patrimonial, ou seja, recaindo sobre os bens do obrigado.

O cristianismo, nessa época, teve tanta influência, a ponto de estabelecer que o credor não pudesse executar os bens do devedor, se estes fossem somente para sua sobrevivência, equiparados ao que hoje recebem o nome de bens de família.

Todavia, não foi somente no direito arcaico que a evolução histórica da execução passou por imprescindíveis transformações. Conforme se demonstrará a seguir, o direito romano também teve importantes modificações ao longo de sua história, que contribuíram e muito para o direito brasileiro.

1.2 Evolução Histórica da Execução no Direito Romano

No período inicial da *legis actiones*³ e, após o século II a.C (leis Ebuca e Julias), o processo civil romano previa a execução da sentença condenatória (sempre em quantia em dinheiro), só que, nesta época, o patrimônio do devedor não era atingido diretamente, (porque a propriedade dos cidadãos, em princípio, era direito absoluto, e somente poderia ser disponível com a anuência do titular do patrimônio), por isso a execução recairia sobre a própria pessoa do devedor. Caso, eventualmente condenado, o devedor era submetido à servidão, e caso o débito não fosse quitado, o executado poderia ser vendido como escravo.

Nesta mesma linha de raciocínio, José Miguel Garcia Medina comenta (2002, p. 316):

A *manus injectio*⁴ no direito romano, embora às vezes lembrada pela doutrina como meio de coerção para o pagamento de dívidas, tinha natureza privada e penal. Não se equipara, propriamente, aos modernos meios coercitivos, porquanto com a *manus injectio* a prisão e, perdurado ao inadimplemento após a prisão, até mesmo a morte do devedor – não era apenas utilizada para convencer o devedor moroso a resolver-se a cumprir a obrigação, porquanto o patrimônio devedor, nesses casos, interessa apenas mediatamente, respondendo pela dívida o próprio corpo do devedor.

Paulatinamente, a execução patrimonial foi substituindo a execução sobre a pessoa, e segundo Humberto Theodoro Júnior (2007, p. 97) “o exercício de direito de ação fazia-se, primeiramente, perante o *praetor*⁵ (agente detentor do *imperium*), e prosseguia em face do *iudex*, um jurista, a quem o *praetor* delegava o julgamento da controvérsia – *iudicium*)”.

A sentença do juiz resolvia definitivamente o litígio, mas ele por si só não tinha poder suficiente para conceder a execução, porque nesta época, a relação jurídica entre as partes e o juiz era regida por um mero modelo de contrato, pois ao ser nomeado ao delegado *praetor*, tinha como presunção que as partes iriam se submeter a sua decisão.

³ Foi o primeiro sistema processual romano, que veio substituir a vingança privada.

⁴ O devedor respondia com o próprio corpo pelo pagamento daquilo que tinha condenado-o.

⁵ Figura criada em 367 a.C, era encarregado de ministrar a justiça.

Esse sistema judiciário onde as próprias partes nomeavam um delegado do *praetor* era denominado por uma configuração privatística inspirada em um verdadeiro negócio jurídico.

Deste modo, como bem frisa Humberto Theodoro Júnior (2007, p. 98) por causa desse sistema, somente por outra ação é que poderia obter a execução do crédito reconhecido na sentença pelo juiz, quando o devedor não cumpria voluntariamente a obrigação. Daí a existência da *actio iudicati*⁶, por meio da qual se alcançava a via executiva e por fim a satisfação do direito do autor. Nessa época não existia um título executivo extrajudicial, de modo que a execução forçada era baseada por meio de uma sentença e somente se desenvolvia por meio da *actio iudicati*.

Humberto Theodoro Júnior (2007, p. 98) equipara o *praetor* a um governador ou prefeito, o funcionário do poder estatal, ou seja, era ele que administrava o exercício da justiça em Roma, onde tinha como finalidade administrar a prestação jurisdicional. No entanto, esse mesmo *praetor* não realizava os julgamentos das lides, ficando a disposição de um particular (*iudex*) para realizar o julgamento e resolver o litígio entre as partes.

Já na era cristã, o Império Romano foi se distanciando pouco a pouco da ordem judiciária privada e, sob a denominação de *extraordinária cognitio*⁷, construiu-se uma Justiça Pública, totalmente oficializada, semelhante aos dias de hoje no Poder Judiciário dos povos civilizados, principalmente nos povos ocidentais.

Diferentemente do que acontecia antes, aqui o próprio *Praetor* e seus auxiliares passaram a resolver os conflitos das partes, onde o próprio detentor do *imperium* aplicava a sentença. Percebe-se, então, que a prestação jurisdicional passou a ser um poder do Estado (pública), tirando do particular o poder de julgar e resolver a lide.

Mas tarde, de acordo com Athos Gusmão Carneiro (2006, p. 13), a partir do terceiro século, o Império Romano do Ocidente foi desaparecendo em consequência da invasão das tribos germânicas (francos, visigodos, ostrogodos, longobardos, saxônicos vândalos), onde estas praticavam a execução privada, bárbara, ou seja, não existia a possibilidade do contraditório entre eles, a execução era praticada pela própria força do credor em face do patrimônio do devedor.

⁶ Cujos significado é “ação de execução forçada”.

⁷ Cujos significado é “Cognição Extraordinária”

Por causa dessas invasões surgiu um choque entre duas diferentes mentalidades: entre as populações romanas e os germânicos. Aquelas se mantiveram a idéia de respeito ao contraditório na relação processual enquanto os germânicos persistiram dominantes a justiça privada, ou seja, a justiça feita pelas próprias mãos, onde a execução era realizada pelas próprias forças do credor sobre o patrimônio do devedor.

Nessa fase, como bem lembra Humberto Theodoro Júnior (2007, p. 100), ocorreu uma total inversão do tradicional processamento romano, ou seja, primeiro se executava para depois discutir se o devedor tinha razão ou não em relação a sua pretensão. Em palavras mais simples pode-se dizer que nessa fase a atividade executiva antecede a atividade cognitiva.

Conseqüentemente por causa desse choque de valores e cultura entre romanos e germânicos aboliu-se, de um lado a justiça privada, respeitando, assim, o contraditório (Império Romano), mas por outro lado foi eliminada a duplicidade de ações que o direito romano tanto cultivara.

Destarte, caberá ao juiz de ofício, depois de julgar, tomar todas as providências necessárias para fazer cumprir sua decisão. Por isso, no lugar da velha e embaraçada ação de execução instaurou-se, em plena Idade Média, uma nova e simplificada execução por ofício do juiz (esse ofício era entendido por um ato do magistrado que deveria praticar naturalmente atos executórios, em razão de seu exercício cotidiano).

Assim sendo, o requerimento da execução da sentença não constituía um exercício de uma ação, mas um simples ato de impulso processual com o fim de obter o que fora decidido na própria sentença.

Verificou-se assim, no final da Idade Média e no começo da Idade Moderna o renascimento do comércio e, como conseqüência, a necessidade dos mercadores obterem títulos que permitissem a execução de seus créditos sem as delongas e as etapas de um processo sob o rito ordinário. Aqui a confissão em juízo autorizava imediatamente a execução.

Sendo assim, aos títulos de créditos atribuíam-se à mesma força de uma sentença. Portanto não precisava de um processo anterior para que essa obrigação fosse satisfeito por si só, pois somente o título já tinha força executiva, e por isso a *actio iudicati* foi uma grande descoberta. Sem a necessidade de um pré-processo judicial, o documento portado pelo credor permitia sua satisfação já na

fase executiva. No dizer do doutrinador Humberto Theodoro Júnior (2007, p. 101) “foi então que ressuscitou a *actio iudicati* romana, por meio do qual se permitia uma atividade judicial puramente executiva, dispensando-se a sentença do processo de cognição”.

Por isso, durante vários séculos existiram duas formas executivas: a *executio per officium iudicis*⁸, para as sentenças condenatórias, e a *actio iudicati*, para os títulos de crédito. Essa sistemática de um processo único para acertar e realizar o direito da parte vencedora vigorou vários séculos.

Todavia, no início do século XIX, por influência do direito francês, acontece novamente uma verdadeira inversão de valores e idéias, onde o Código de Napoleão unificou a execução, ou seja, agora a *executio per officium iudicis* e a *actio iudicati* se tornaram o mesmo instrumento para o cumprimento da obrigação. O motivo dessa unificação está relacionado ao volume das execuções de títulos de crédito que eram mais freqüentes e bem mais numerosas do que as execuções de sentença obtida por um simples processo de cognição onde este geraria um simples título executivo.

Mais uma vez segundo Humberto Theodoro Junior (2007, p. 103) afirma que por este motivo desapareceu a execução por ofício e reinstalou-se novamente o do antigo sistema romano, ou seja, de só poder chegar à execução forçada através do manejo de duas ações, uma ação cognitiva, que vai até o fim da sentença condenatória e a ação executiva, que é posterior a cognitiva, onde as duas tinham um único objetivo que era satisfazer por inteiro do direito do credor obtida em uma sentença.

Esse tipo de execução, para títulos executivos judiciais, vigorou no Brasil até a entrada da lei 11.236/2005, com exceções de alguns procedimentos.

1.3 Evolução Histórica da Execução no Brasil

É importante frisar que países colonizados sofreram grandes influências de seus colonizadores, tanto jurídico, político e social.

⁸ Cujo significado é “execução por ofício”

Antes de se tecer algumas considerações sobre a história da execução no direito brasileiro, tornam-se necessária a análise de alguns comentários imprescindíveis do direito português.

Diante disso, é válido ressaltar que a evolução histórica do direito brasileiro teve dois momentos importantes: o primeiro é a evolução histórica do próprio direito português e por seguinte tem-se a evolução histórica do direito brasileiro.

1.3.1 Primórdios da Execução no Direito Português

Em Portugal, como bem preleciona Vicente Greco Filho (2006, p. 12), no período das Ordenações, era o próprio Estado que disciplinava as atividades executivas em face do devedor, diferentemente do início do direito romano onde as atividades executivas tinham características privatística.

A execução, neste período, recaía sobre o patrimônio do próprio devedor e não sobre ele próprio (*manun injectionem*).

Como, nesse tempo, não existia títulos executivos extrajudiciais, o credor tenha que primeiramente ajuizar uma ação que visava à condenação do devedor através do processo de conhecimento para, posteriormente, com esse título executivo judicial fazer uso da execução per *officium iudicis*⁹ e assim obter o bem da vida.

Todavia, a evolução histórica no direito brasileiro, também tinha característica patrimonial, como se demonstrará a seguir.

1.3.2 Aspectos Históricos da Execução no Brasil

No Brasil, mesmo após a sua Independência, as Ordenações Filipinas e a Legislação portuguesa continuaram sendo aplicadas na sua íntegra.

Conforme lição da doutrina de Cândido Rangel Dinamarco (1998, p. 72) o primeiro diploma processual brasileiro foi o regulamento 737, onde

⁹ O mesmo que “execução por ofício”.

disciplinava institutos como competência, no qual regulava que o juiz competente era o que tivesse conduzido o processo de conhecimento, também mencionava as partes legítimas. Além disso, a citação do devedor era necessária, sob pena de nulidade absoluta e por fim a execução era feita mediante “carta de sentença”, com exceção nos casos excepcionais, que era feita apenas por mandado (artigo 476).

A espécie de execução que o regulamento tratava eram apenas expropriativa. Entende-se por expropriação, segundo doutrina de José Frederico Marques (1998, p. 268) “o ato que importa em alienação ou transferência de bens, que se opera independentemente do consentimento do devedor ou dono desses bens”.

A expropriação está intimamente ligada à penhora, porque é através dessa que serão individualizados os bens do devedor para satisfazer o direito do credor, e, assim, prepara a expropriação para ser praticada, para que se dê o pagamento da prestação em dinheiro.

Depois desse regulamento vieram outros diplomas processuais, como exemplo, “assinação de dez dias” e da “*executio parata de sentença*” usada em ação executiva de títulos decorrentes de atos de comércio.

O regulamento de número 738 teve a finalidade de regulamentar situações do processo de execução coletiva do devedor comerciante, ou seja, a falência propriamente dita.

O Código de Processo Civil de 1939, por sua vez previa duas espécies de execução para a maioria dos procedimentos, a primeira para títulos executivos extrajudiciais e a segunda para os títulos executivos judiciais.

O atual Código de Processo Civil vigente não rompeu completamente com o processo de execução autônomo. Ele ainda é aplicado para alguns títulos executivos judiciais, na execução contra a Fazenda Pública, execução dos alimentos, a sentença penal condenatória, a sentença arbitral e por fim a sentença estrangeira.

Dentre outros procedimentos, o mais significativo, veio com o advento da lei 11.232/2005, onde inseriu uma nova fase no processo de conhecimento, chamado “fase do cumprimento de sentença”. Esta fase será aplicada nas decisões judiciais que condena o devedor a pagar quantia certa.

Esse instituto tem a finalidade de praticar atividades cognitivas e executivas tudo dentro do mesmo processo, na mesma relação jurídica processual,

sem a necessidade de uma nova citação. Essa reunião de atividades cognitivas e executivas dentro do mesmo processo é o que a doutrina conceitua de processo sincrético.

Após a condenação, o devedor tem prazo de quinze dias para cumprir voluntariamente sua obrigação, sob pena de penhora e avaliação de seus bens, com fundamento no artigo 475-J do Código de Processo Civil.

O presente estudo visa demonstrar a possibilidade de aplicação do cumprimento de sentença na obrigação alimentar e discutir se os institutos presentes nos artigos 732 e 733 do Código de Processo Civil foram revogados ou não.

Para atingir este ápice, é importante analisar minuciosamente o instituto da tutela jurisdicional com todas suas peculiaridades e requisitos, pois trata-se de grande importância para o direito, pois será visto posteriormente que é através dela que o autor dos alimentos visa buscar a satisfação do seu direito

2 CONCLUSÃO

Portanto, é fácil constatar que a execução sofreu e continua sofrendo várias mudanças para atender sua finalidade, que é transformar o fato de acordo com o direito, onde este foi reconhecido em uma sentença condenatória ou em um título executivo extrajudicial.

Verificou-se que a execução nos primórdios dos tempos tinha caráter pessoal, onde a pessoa do próprio devedor sofria as conseqüências executivas, podendo às vezes ser vendido como escravo, ou até mesmo configurar a morte do executado.

Com o passar dos tempos, a execução foi perdendo esta característica pessoal, recaindo, destarte, sobre o patrimônio do devedor. Essa mudança foi considerada muito significativa, pois preservou a liberdade individual do devedor.

É muito comum os operadores do direito escutar a expressão “o direito é alterado do mesmo jeito que a sociedade vai evoluindo”. A execução segue

o mesmo raciocínio, ela tenta seguir os parâmetros filosóficos, sociológicos, políticos e culturais que cada sociedade possui.

A partir do momento em que os preceitos supra citados começam a serem alterados o direito e, conseqüentemente, a execução (pois o direito é um só) começa a adaptar-se de acordo com essas mudanças que estão ocorrendo, tentando moldar-se para acompanhar a evolução da sociedade.

Por isso, não resta dúvidas, que a execução passou por diversas espécies de transformações, atendendo peculiarmente as exigências da sociedade em épocas diferentes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Novas Reformas do Código de Processo Civil**. n 85, Editora Revista do Advogado, 2006.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Execução Civil**. 6ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros, 1998.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 4. Edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.

JUNIOR, Humberto Theodoro. **As Novas Reformas do Código de Processo Civil**. 2ª. Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007.

PAULA, Alexandre Sturion, <http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/02/02/2008>

VADE MECUM. Colaborado por Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos e Livia Céspedes. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 433.