

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

**Os Meios Coercitivos Admitidos no Direito Brasileiro e Sua Proporcionalidade para
Efetivar Decisões Judiciais**

SÃO PAULO
2017

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

José Eduardo Arana Sleiman

**Os Meios Coercitivos Admitidos no Direito Brasileiro e Sua Proporcionalidade para
Efetivar Decisões Judiciais**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção de ESPECIALISTA em Direito Processual Civil, sob orientação do Prof. Rogério Licastro Torres de Mello.

SÃO PAULO

2017

BANCA EXAMINADORA

Prof. Orientador: Rogério Licastro Torres de Mello

Prof.

Prof.

AGRADECIMENTOS

Gostaria primeiramente de agradecer ao meu orientador, professor e companheiro ao longo desta longa caminhada, Rogério Licastro, cujo, sem os ensinamentos e orientações jamais teria concluído essa Monografia, portanto digo do fundo do meu coração, obrigado.

Também não posso deixar de lado as pessoas que eu mais amo nessa vida e que sempre acreditaram, cuidaram, educaram e me formaram que é a minha família.

Difícil achar palavras para descrever o que vocês significam para mim e a importância que vocês têm na minha vida, acho que não existem palavras capazes de descrever e até mesmo para agradecer tudo o que vocês fizeram por mim.

RESUMO

Este trabalho tem a finalidade de examinar os meios coercitivos empregados por órgãos judiciários Brasileiro, para dar efetividade as decisões judiciais proferidas por eles. Para melhor compreensão desse trabalho, será necessário analisar diversos pontos que englobam o tema, realizando breve síntese acerca da prestação jurisdicional, e a responsabilidade civil do Estado pela demora em exercer a função jurisdicional. Para chegar no núcleo da pesquisa deverá ser traçada noções gerais da execução, bem como suas espécies. O ordenamento jurídico pátrio, admite há meios de coerção tradicionais existentes, para dar efetividade as decisões judiciais, sendo coerção patrimonial e pessoal. Por fim o último capítulo da pesquisa, irá fazer um relato das novas tendências de meios de coerção, utilizada na jurisprudência, para que medidas judiciais sejam efetivamente cumpridas.

Palavras Chaves: Prestação Jurisdicional. Efetividade. Medidas Judiciais. Execução Indireta. Meios de Coerção.

ABSTRACT

The objective of this work is to examine the effectiveness of judicial sentence and measures, which are awarded by judges. To get to the core of this work, it will be necessary to analyze general theory of civil procedure. The first part of this research will be focused on the analysis of execution procedure. Which will consist in the study of different species of execution, and the state function to award and decide litigation, and its responsibility when it takes long to award a judicial decision. The final part will be to understand the coercive measures admitted in Brazilian law, and new coercive measures that are being used and creating precedents, and its effectiveness to compel the defendant to comply with the judicial decision or measure.

Keywords: Effectiveness. Judicial Measures. Judicial Sentence. Execution Procedure. Coercive Measures.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	6
2. A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL	8
2.1. A Responsabilidade Civil do Estado Pela Demora na Prestação Jurisdicional	12
3. NOÇÕES BÁSICAS DA EXECUÇÃO	15
3.1 Conceito de Execução Jurisdicional.....	15
3.2 Espécies de Execução.....	16
3.3 Execução Indireta.....	18
3.4 Meios Executórios de Coerção Admitidos no Direito Brasileiro.....	19
3.4.1 Noções Gerais	19
3.4.2. Coação Patrimonial	22
3.4.3. Coação Pessoal.....	24
3.4.3.1. A Prisão Civil.....	24
3.4.3.2 Devedor de Alimentos.....	27
3.4.3.3. Depósito Judicial	31
4. NOVAS TENDÊNCIAS DE MEIOS DE COERÇÃO	33
5. CONCLUSÃO	44
REFERÊNCIAS BIBLIOGRFICAS	48

1. INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como principal escopo, abordar a efetividade das decisões judiciais bem como seu eventual descumprimento. Pois o não cumprimento de decisões judiciais enfraquece o Estado Democrático de Direito e, portanto a democracia.

Esse tema sempre atormentou juristas, intensificando essa preocupação diante da necessidade de alterar o mundo dos fatos, quando é necessário um elemento volitivo do devedor para cumprimento de uma obrigação.

Em outros tempos a execução era privada, facultando ao credor utilizar-se de medidas severas de coação pessoal contra o seu devedor, fazendo com que o devedor respondesse não só com seus bens, mas também com seu corpo.

Esse cenário mudou apenas após a Revolução de 1789, momento em que o legislador pátrio, influenciado por ideias liberais, cessou as medidas coercitivas pessoal para satisfação da execução.¹

No entanto em hipóteses especialíssimas ainda é tolerada a prisão civil do devedor, quando trata-se de devedor em ação de alimentos. Esse preceito é consolidado pela carta magna pátria, em seu art. 5º, inciso LXVII.

A Constituição Federal, estabelece como regra que não haverá prisão civil por dívida, no entanto, existe a possibilidade de prisão administrativa em razão de descumprimento de ordem judicial.

A busca pela efetividade das decisões judiciais sempre é tema abordado por juristas e pelos legisladores, uma prova disso é o Art. 139, inciso I, do novo e atual Código de Processo Civil, que será abordado de forma detalhada nesse trabalho.

O supramencionado dispositivo legal, trouxe uma inovação, pois dá ao magistrado liberdade para impor medidas coercitivas, com o fito de ver a execução satisfeita, contudo o que será tema dessa pesquisa será os limites e a proporcionalidade das medias impostas.

Uma série de decisões colocou em puta se há limites para o magistrado aplicar o artigo, pois são diversas as decisões que vêm causando polêmica, como por exemplo o

¹ CARVALHO, Fabiano Aita, Multa e Prisão Civil O Contempt of Court no Direito Brasileiro, 2012, Porto Alegre, Ed. Livraria Do Advogado.

bloqueio de aplicativo de mensagens de celular quando informações solicitadas não são prestadas, confisco de documentos como passaporte e carteira de habilitação, bem como cartões de créditos para devedores que não sanam sua dívidas.

Muito se discute acerca da legalidade da aplicação dessas sanções, pois para muitos juristas, essas decisões vão de contramão com princípios constitucionais que garantem direitos básicos aos cidadãos, como por exemplo o direito de ir e vir, que é violado pelo confisco do passaporte e da carteira de habilitação.

É certo que o procedimento executório deve dar efetividade e eficácia à execução, contudo deve se observar os princípios constitucionais que garantem direitos básicos e garantias fundamentais, e em muitos esses direitos e garantias são ignorados, visando a eficácia da execução.

Há também outros meios de coerção para cumprimento de decisões judiciais, como por exemplo, as medias assecuratórias e as sanções à litigância de má-fé.

2. A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Para melhor entender o tema abordado nesse trabalho, se faz necessário compreender as implicações e obrigações incumbidas ao magistrado e aos órgãos julgadores judiciais, trazidas pela prestação jurisdicional.

O sujeito que tiver o seu direito violado mediante lesão ou ameaça, ou quando existir plausibilidade da ameaça ao direito deve recorrer ao Poder Judiciário, que no exercício de sua jurisdição, deverá aplicar o direito ao caso concreto.²

O direito à tutela jurisdicional é atribuído a toda pessoa, exigindo que o órgão judiciário faça justiça, quando demandar algo de outra.

No entanto a prestação jurisdicional, não é apenas o Estado-Juiz julgar a lide, pois ele também tem o dever de efetivar sua sentença, entregando a parte vencedora o objeto demandado no litígio.

Esse preceito foi trazido para o ordenamento jurídico pátrio, que sempre manteve a preocupação em manter prestação jurisdicional efetiva, conforme é disposto na Constituição Federal em seu art. 5, inciso XXXV.

*“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”*

O artigo supramencionado deve ser respeitado por todo o poder judiciário, pois se trata de um direito, cujo a garantia é constitucional, esse preceito foi pacificado pelo Supremo Tribunal Federal Pátrio:

“A garantia constitucional alusiva ao acesso ao Judiciário engloba a entrega da prestação jurisdicional de forma completa, emitindo o Estado-juiz entendimento explícito sobre as matérias de defesa veiculadas pelas partes. Nisto está a essência da norma inserta no inciso XXXV do art. 5º da Carta da República. (STF – 2ª Turma – Rextr. N. 172.084/MG – Relator Min. Marco Aurélio)”

Essa é uma norma de aplicação imediata, nos termos do art. 5º, parágrafo primeiro da Constituição Federal.³ O Código de Processo Civil, positivou essa garantia constitucional,

² DE MORAES, Alexandre, Constituição do Brasil Interpretada, Ed. Atlas, 5ª Edição, São Paulo

³ § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

em seu art. 140⁴, onde é previsto que, o juiz não poderá se eximir de decidir ou despachar, alegando lacuna ou obscuridade.

Para dar efetividade à prestação jurisdicional, os dispositivos legais supramencionados não se dirigem somente ao legislador, mas também e principalmente ao julgador, os governantes e aos jurisdicionados. Os jurisdicionados detêm o direito subjetivo e público de acesso à justiça, um direito que pode até ser exercido contra o próprio Estado. O magistrado tem o dever de fazer atuar a jurisdição, um ponto de extrema importância, pois caso se quede omissos, poderá configurar em causa de responsabilidade judicial.

O Poder Judiciário tem o dever de julgar conforme as normas constitucionais e o art. 140 do Código de Processo Civil, é a chamada vedação do *non liquet*, decorrente do princípio da indeclinabilidade da jurisdição.⁵

Ainda, deve exercer a prestação de jurisdição, ou seja, aplicar a norma aos casos concretos que lhe é trazido e assim pondo fim a uma lide. A jurisdição é exercida por diversos órgãos que dependendo de sua matéria a prestação jurisdicional será exercida por um órgão específico, os órgãos do Poder Judiciário estão elencados na Constituição Federal.⁶

Este poder deve ser exercido de forma imparcial e as decisões tomadas devem sempre estar de acordo com os princípios constitucionais. Montesquieu ensina que este poder é nulo, os juízes devem ser pessoas inanimadas, podendo apenas pronunciar-se conforme as palavras da lei, não podendo as moderar ou dar uma força maior a elas.

O juiz deve encontrar no direito a solução a ser aplicada no caso concreto, ele não deve estar vinculado ao texto da lei, mas sim ao direito, balizando-se no princípio da legalidade.

⁴ Art. 140. O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico.

⁵ DE MELLO, WAMBIER, CONCEIÇÃO, e RIBEIRO, Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil, Artigo por Artigo, p.303

⁶ Art. 92. São órgãos do Poder Judiciário:

I - o Supremo Tribunal Federal;

I-A o Conselho Nacional de Justiça;

II - o Superior Tribunal de Justiça;

III - os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais;

IV - os Tribunais e Juízes do Trabalho;

V - os Tribunais e Juízes Eleitorais;

VI - os Tribunais e Juízes Militares;

VII - os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios

No entanto distintos mecanismos protelatórios são utilizados pela pessoa obrigada a cumprir a obrigação, tornando difícil exigir do Estado a efetiva tutela jurisdicional, pois os obstáculos, podem fazer com que o resultado prático não seja alcançado pelo jurisdicionado.

O devedor com o fito de protelar ou de se eximir de sua obrigação, pode interpor recursos meramente protelatórios. Existem sanções previstas pelo Código de Processo Civil ao litigante que estiver agindo de má-fé, o qual responde por perdas e danos.⁷

O dispositivo legal acima mencionado, não é aplicado com muita frequência, até por que se deve sempre comprovar a má-fé da parte ao fazer sua aplicação. Não obstante em muitos casos o devedor usufrui de algumas proteções, que dificultam o curso da execução, como por exemplo o Art. 805⁸, do Código de Processo Civil.

Note-se que a lei protege o devedor para que não ocorra uma execução excessiva, mas em diversos casos essa proteção trás prejuízos ao credor. São diversos os mecanismos admitidos pelo ordenamento jurídico pátrio em favor do devedor, colocando em cheque a aplicação do disposto no art. 5º, inciso XXXV, da constituição Federal.

Essa é uma crítica que faz o jurista Paulo Henrique dos Santos Lucon:

*(...) e o abuso do direito de recorrer representam obstáculos ilegítimos à tempestividade da tutela jurisdicional, prejudicando sensivelmente a administração da justiça, pois os órgãos jurisdicionais passam a ficar abarrotados de processos e de recursos com fins espúrios, prejudicando qualitativa e quantitativamente os serviços. Por consequência natural, a confiabilidade dos jurisdicionados na justiça e nas instituições fica abalada. (...)*⁹

De fato a interposição de diversos recursos previstos pelo ordenamento jurídico pátrio, causa uma lentidão nos julgamentos. No entanto há sempre que se pensar na segurança jurídica e da certeza de uma decisão proferida por um juízo uno de primeira instância. Não são raros os casos em que o excesso de execução ocorre, e muitas vezes esse excesso é nítido, e o juízo nada faz para remediar esse problema, ou seja, o devedor acaba se prejudicando.

O magistrado e escritor Adugar Quirino do Nascimento Souza Júnior, em sua obra Efetividade das Decisões Judiciais, defende que a apelação na esfera cível deveria ser

⁷ Art. 79. Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente.

⁸ Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.

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

⁹ LUCON, p.232-233

recebida apenas com o efeito devolutivo, como acontece no processo trabalhista, não obstando o cumprimento de sentença e nem a execução.

O Autor, ainda vai adiante quanto aos pressupostos para interpor o recurso, que “*o devedor, além de demonstrar a hipossuficiência deverá comprovar a boa-fé para fazer jus a tal benesse, mormente se for considerado que o art. 5, inciso LXXVI, da Constituição Federal não tem o objetivo de proteger o inadimplente de mandamento judicial em detrimento da prestação jurisdicional (art. 5º, inciso XXXV, da CF).*”¹⁰

Não há dúvidas de que para o processo tornar-se efetivo, ele deve tentar chegar ao resultado prático que seria obtido se espontaneamente fossem observados os preceitos legais.

¹¹ No entanto são diversas as “injustiças” cometidas por decisões de primeira instância. Não são raros os casos em que existe o excesso de execução, e por ignorar isso o devedor sofre um enorme prejuízo que muitas vezes o leva a falência.

Todas as demandas têm a sua urgência, contudo o processo trabalhista é de natureza distinta das do procedimento cível. Os meios empregados como defesa do devedor, podem sim ser considerados demasiadamente protecionistas, mas essa burocracia muitas vezes é necessária para que não ocorra excesso de execução, como vem ocorrendo com frequência.

O órgão jurisdicional ao exercer sua jurisdição, deve ter cautela, não se pode apenas pensar na prestação jurisdicional, pois pode infringir o direito do devedor e garantias constitucionais. Deve-se sempre visar a efetividade da execução, mas não a qualquer custo.

¹⁰ JÚNIOR, Adugar Quirino do Nascimento Souza, Efetividade das Decisões Judiciais e Meios de Coerção, São Paulo, Ed. Juarez de Oliveira, 2003, p.39

¹¹ MARINONI, L.G., Novas Linhas do Processo Civil, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1988, p.87-88

2.1. A Responsabilidade Civil do Estado Pela Demora na Prestação Jurisdicional

A responsabilidade civil do estado é um tema delicado, contudo de extrema relevância. Se deve fazer um breve relato acerca da responsabilidade civil do Estado e de seus agentes, para realizar uma cognição completa e desenvolver uma compreensão acerca de algumas medias tomadas pelos agentes do Poder Judiciário.

Primeiramente, o tema é abordado balizando-se nos art. 5º, inciso XXXV, que fora mencionado no capítulo acima, e art. 37, parágrafo 6º¹², ambos da Constituição federal, se pode extrair que a omissão do poder judiciário, poderá ensejar responsabilidade civil extracontratual do estado, como consequência o estado deve indenizar eventuais vítimas.¹³

Tal assertiva causa polemica, pois são diversos os pontos que contrariam, a aplicação dos dispositivos legais para que o Estado indenize eventuais vítimas. A Professora de Direito Administrativo Maria Sylvia Zanela Di Pietro, ensina que a responsabilidade deve ser afastada pelas seguintes razões:

“1. O poder judiciário é soberano;

2. Os juízes tem que agir com independência no exercício das funções, sem o temor de que suas decisões possam ensejar a responsabilidade do Estado;

3. O magistrado não é funcionário público;

4. A indenização por dano decorrente de decisão judicial infringiria a regra da imutabilidade da coisa julgada, porque implicaria o reconhecimento do que a decisão foi proferida com violação da Lei.”¹⁴

Cumprе salientar que há o entendimento de que se tratando de omissão que levou a um dano, deve se demonstrar comprovar o nexo causal com prova do dolo, da culpa ou da falta, falha ou má prestação do serviço público.

O entendimento pátrio acerca do tema é de que a responsabilidade civil do Estado por ato ou omissão administrativa ilícita, devido ao atraso da prestação jurisdicional, deve ser

¹² A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

¹³ DO NASCIMENTO SOUZA JÚNIOR, Adugar Quirino, Efetividade das decisões judiciais e meios de Coerção

¹⁴ In Direito Administrativo, 14ª ed., São Paulo, Editora Atlas, 2002, p.533

caracterizada como responsabilidade objetiva da administração. Dessa forma, a administração pública é quem deve responder pela infração ou omissão, cabendo a ela o direito de regresso contra os agente que deram causa ao dano.¹⁵

Sendo assim, o disposto no art. 37, parágrafo 6º da Constituição Federal, possibilita a responsabilização do estado, se houver retardo ou omissão na prestação jurisdicional sem justo motivo, pois quando existir omissão ou comissão em conformidade com a lei, essas não podem ser consideradas juridicamente danosas.

O Código de Processo Civil, em harmonia com a disposição Constitucional, acentuou dois poderes ao magistrado, o de direção disposto no art. 139¹⁶ e o de instrução probatória previsto no art. 370¹⁷.

Nesse mesmo sentido, o próprio Código de Processo Civil, estabelece as hipóteses em que o juiz será responsável pelo seus atos ou omissões:

“Art. 143. O juiz responderá, civil e regressivamente, por perdas e danos quando:

I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;

II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte.

Parágrafo único. As hipóteses previstas no inciso II somente serão verificadas depois que a parte requerer ao juiz que determine a providência e o requerimento não for apreciado no prazo de 10 (dez) dias.”

A omissão prevista no inciso II do dispositivo legal supramencionado, somente acarretará em responsabilização do magistrado, após a parte requerer ao juiz que tome uma certa providencia e este não o atender, dentro do prazo de 10 dias. Para inoccorrência do parágrafo único, basta apenas a culpa para que o juiz seja responsabilizado, diferentemente do inciso primeiro, que requer dolo ou fraude.

O procedimento para a parte representar contra o juiz que injustificadamente exceder os prazos previstos em lei, é estabelecido pelo art. 235 do Código de Processo Civil. Essa representação deve ocorrer ao corregedor do tribunal ou ao Conselho Nacional de Justiça.

¹⁵ JUCOVSKI. V.L.R.S. Responsabilidade Civil do Estado pela demora na Prestação Jurisdicional. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 1999, p.86

¹⁶ Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe (...)

¹⁷ Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Art. 235. Qualquer parte, o Ministério Público ou a Defensoria Pública poderá representar ao corregedor do tribunal ou ao Conselho Nacional de Justiça contra juiz ou relator que injustificadamente exceder os prazos previstos em lei, regulamento ou regimento interno.

O escrivão e oficial de justiça também estão sujeitos a serem responsabilizados civilmente, quando sem justo motivo se recusarem a cumprir no prazo os atos, ou quando praticarem ato nulo com dolo ou culpa.¹⁸

¹⁸ Art. 155. O escrivão, o chefe de secretaria e o oficial de justiça são responsáveis, civil e regressivamente, quando:
I - sem justo motivo, se recusarem a cumprir no prazo os atos impostos pela lei ou pelo juiz a que estão subordinados;
II - praticarem ato nulo com dolo ou culpa.

3. NOÇÕES BÁSICAS DA EXECUÇÃO

3.1 Conceito de Execução Jurisdicional

Os conflitos que emanam da sociedade, gerou a necessidade de resolvê-los, e são três os remédios que surgem para resolver os litígios, sendo eles: a autotutela, autocomposição e a heterocomposição.

A autotutela é a justiça de mão própria, o que não é considerada adequada, pois pode produzir efeitos que não se alinham com o ordenamento jurídico. Nessa modalidade provavelmente prevalecerá a vontade do mais forte.

Já quando trata-se de autocomposição, o importante é a vontade das partes que figuram na relação litigiosa, um dos indivíduos ou as partes em comum acordo chegam a um solução, que põem fim ao conflito.

O remédio da heterocomposição, é quando surge o processo, pois é considerada como única modalidade institucional eficiente. É a técnica pelo qual as partes escolhem um terceiro para julgar a lide.

O Estado deve assegurar a observância do ordenamento jurídico, pois detém o monopólio da força. Sendo à ele exclusivamente atribuído o poder de aplicar sanções jurídicas. Por estar na condição de representante da Sociedade política, compete ao Estado instituir órgãos para promover as resoluções.

Esse serviço competente ao Estado é chamado de jurisdição, e a sua causa é o conflito. Araken de Assis, ensina que: a jurisdição é “atividade específica do Poder Judiciário, existe por causa do conflito e para solucioná-lo”.¹⁹

Como foi citado acima, a autotutela não é permitida no ordenamento jurídico, para buscar efetiva solução ao conflito, uma das partes devem acionar o Estado, para que o magistrado representando o Estado regule a lide. A subsunção dos fatos as normas, ou seja, a aplicação das normas jurídicas ao conflito, se chama declaração, e essa decisão proferida pelo magistrado deve se fazer através de um formação de juízo.

¹⁹ DE ASSIS, Araken, Cumulação de ações, n. 7.5, p.50

O juízo se faz através de material probatório, para isso deve existir o processo de cognição, no qual o órgão jurisdicional tendo conhecimento da lei e do conflito profere a sentença. “A função cognitiva prepondera na estrutura dita “processo” de conhecimento”.²⁰

Em casos raros, é que se faz possível o julgamento imediato no processo de conhecimento, pois ele é pairado de incertezas, e necessita de uma fase probatória para que o magistrado construía sua juízo.

Ao contrário do processo de conhecimento, que traduz o direito em fatos, o processo executório opera no mundo dos fatos. No processo executório o juízo restringe-se aos atos necessários para que o direito do credor seja satisfeito.

3.2 Espécies de Execução

Os atos executivos, se mantêm fieis ao objetivo da execução, cujo é a satisfação do exequente. Para tanto, os atos executivos, de modo isolado, desloco de forma coativa, coisas e pessoas, que acarretem na transferência forçada de patrimônio e valores para o exequente.

Esses atos encadeiam e se articulam em operações chamadas de meios executórios. Isso ocorre, pois na execução o estado devem atuar a pretensão privada do credor, para isso se faz necessário o emprego dos meios executórios.

Giuseppe Chiovenda, ao demarcar a compreensão dos meios executórios, ensinou que esses meios devem iniciar pela identificação do bem jurídico que o demandante pretende buscar para si. Esses bens podem ser uma coisa certa (*corpus*); quantidade de coisas em dinheiro passíveis de conversão, ou uma soma de dinheiro (*genus*); e uma atividade ou abstenção dessa do executado (*facere e non facere*).²¹

Ademais, além da demarcação dos meios executórios acima citados, também se faz necessário distinguir a função executiva em duas partes, sendo a primeira: a de sanar os efeitos lesivos de uma infração à algum direito, para remediar a referida lesão, o exequente

²⁰ DE ASSIS, Araken, Manual da Execução, 11ª Edição, p.72

²¹ DE ASSIS, Araken, Manual da Execução, 11ª Edição, p. 129

deve receber a mesma utilidade lesionada; a segunda é a de evitar a infração ao direito ou a repetição de um ato lesivo.

Os meios executórios também são empregados para garantir o comportamento leal do devedor no curso do processo. Qualquer atividade identificada com o fito de atrapalhar ou de impor obstáculos para efetivação da execução devem ser reprimidos. Para isso, deve haver a força estatal, que será aplicada em distintos graus de intensidade em cada caso, dependendo das barreiras levantadas pelo exequente.

Dessa forma, os meios executórios devem ser veiculados e presentes em todas as ações classificadas como executivas, pois é através desses meios e pelos atos executivos que se obtém o bem pretendido pelo exequente.

Existem diversos traços nos meios executórios, mas um que é constante é a coação, que deve ser empregada com diferentes intensidades em cada caso. Para cada execução um meio será aplicado, tendo-se em vista a pretensão do exequente.

Sendo assim os meios executórios, podem ser divididos em duas classes, a sub-rogatória, em que é desprezada a atuação efetiva do devedor; e a coercitiva, cuja finalidade é balizada na captação do bem e na vontade do executado.

Portanto, dividindo os meios executórios em duas classes, a de execução direta, que é a de classe sub-rogatória, nela se encontram os atos de: desapossamento, transformação, e expropriação; já a classe coercitiva é abrangida pela execução indireta, onde pode haver a coerção pessoal ou patrimonial, que é objeto principal da presente pesquisa.

Assim ensina o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior,:

“(...) O Estado se serve de duas formas de sanções para manter o império da ordem jurídica: os meios de coação e os meios de sub-rogação. Entre os meios de coação, citam-se a multa e a prisão, que se apresentam como instrumentos intimidativos, de força indireta no esforço de obter o respeito às normas jurídicas. (...) Já nos meios de sub-rogação o Estado atua como substituto do devedor inadimplente, procurando, sem sua colaboração ou 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. (...)”²²

²² THEODORO JUNIOR, Humberto, Curso de direito processual civil, 44^a edição, Rio de Janeiro, Forense, 2009, Vol , p. 112.

3.3 Execução Indireta

A execução indireta consiste na aplicação de medidas judicial de coação e de pressão psicológica sobre o devedor, com o fito de que voluntariamente ele cumpra a sua obrigação.

Ensina os Professores Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini, que:

“Segundo o entendimento prevalecente na doutrina brasileira, nesses casos não haveria rigorosamente execução. Estaria tão só correndo cumprimento voluntário por parte do devedor. De acordo com essa orientação, só se teria execução propriamente dita quando a jurisdição, por ato seu, sem qualquer colaboração do executado, concretizasse diretamente a sanção. (...)”

Já outra parte da doutrina, entende que a execução indireta deve ser incluída na execução propriamente dita. Devendo se distinguir os meios da execução em dois, os subrogatórios e os meios coercitivos.

Existem elementos para que se enquadre a execução indireta como verdadeira forma de execução. É através dela que se impõem um verdadeira atuação de sanção. No entanto grade parte dos juristas, entendem que a sanção jamais se realiza com a colaboração da atividade voluntária do devedor.

Por outro lado há quem defenda que:

“(...) Não há, todavia, o que justifique essa percepção. Reconhece-se, na teoria geral do direito, a figura da sanção intimidatória, ou seja, o estabelecimento de medidas que desencorajem o sujeito a violar (ou continuar violando a lei. Nessa mesma hipótese, haverá atividade voluntária do executado, mas não espontânea. (...)”²³

Diante do texto acima extraído, se pode concluir que o cumprimento da obrigação se deu por conta da atividade voluntária do executado, que não foi espontânea, o cumprimento só se deu em decorrência da direta atuação da sanção imposta por parte do estado, e que portanto pode ser sim considerar execução propriamente dita.

Fato é que mesmo diante da pequena polêmica acima exposta, acerca de sua classificação, é que a execução indireta, tem por finalidade buscar e efetivar a pretensão do credor, e para isso se aplica os meios de coação. Antes mesmo de adentrar nesses meios, há que se fazer um breve relato acerca da prestação jurisdicional, prevista no art. 5º, inciso

²³ Wambier, Luiz Rodrigues e TALAMINI, Eduardo, Curso Avançado de Processo Civil, 11ª edição, São Paulo, p. 43

XXXV, da carta magna pátria. Pois esses meios são empregados para que o poder judiciário de fato possa dar efetividade às suas decisões judiciais.

3.4 Meios Executórios de Coerção Admitidos no Direito Brasileiro

3.4.1 Noções Gerais

Como já fora citado em capítulo anterior, a efetividade da decisão judicial, está relacionada com o resultado da prestação jurisdicional, consoante ao disposto do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

Não basta o Estado-juiz apenas declarar o direito do demandante, pois para que sua atividade seja completa, é imprescindível ao Estado, que o direito declarado seja efetivado.²⁴

Não obstante, a tutela jurisdicional está ligada diretamente com a efetividade do processo, pois o processo é o instrumento de atuação do direito material. Sendo assim, a lei criou diversos meios de coerção a serem utilizados para o cumprimento de uma decisão judicial.

O Estado detém o poder da Coerção, e se deve utilizar mecanismos de persuasão e de constrangimento, com o fito de obrigar os jurisdicionados ao cumprimento das leis e decisões judiciais.

Um dos meios mais antigos de coerção, foi institucionalizado pelo Direito Romano, a *manus injectio*. A execução caía diretamente na pessoa do devedor. A principal característica da *manus injectio*, era justamente o emprego da força contra o obrigado. O devedor era acorrentado na praça pública, obrigado a solver a dívida, caso não conseguisse cumprir sua obrigação, seria aplicada a pena de morte.

Era uma execução pessoal, na qual o devedor respondia com o seu próprio corpo, eram poucas as vezes em que o patrimônio era executado. O fim dessa execução cruel, chegou com a revolução de 1789, ou seja, por séculos foi utilizada a coação pessoal.

²⁴ ALVIM, A. Manual de Direito Processual Civil. 3ª ed., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1990, p.95

Fato é que o devedor ao assumir obrigação de fazer infungível, que depende exclusivamente do cumprimento dele próprio, o devedor abdica de sua liberdade quando contratado, e deve cumprir com sua obrigação.

No entanto, são inúmeras as frustrações quanto ao cumprimento de obrigações bem como de direitos, e por tal razão medidas devem ser aplicadas com o intuito de obrigar o devedor a cumprir suas obrigações. Nesse sentido pode se tomar por exemplo a criação de técnica executiva, como a *astreinte*, criada pela legislação francesa.

Essa medida é contemplada nos arts. 497²⁵ e 537²⁶ do Código de Processo Civil Pátrio.

Como pode ser visto, a técnica coercitiva *astreinte* é aplicada ao caso em que o comportamento concreto do executado é ofensivo à dignidade da justiça, portanto caracterizando desacato. O meio empregado visa reputar a desobediência do cumprimento da ordem judicial.

Essa ideia de afastar o desacato e o descumprimento é aplicada no *contempt of court* no sistema jurídico da *common law*. Sobre esse assunto, ensina João Calvão da Silva, que:

“(...) *contempt*, a qual deriva do latim *contempus*, que quer dizer ato de desprezo pelo tribunal, desrespeito à dignidade da justiça e à autoridade judicial. Abrange um vasto rol de desrespeito à autoridade judicial e às suas ordens, sendo uma constante em diversas categoria de *contempt* o desprezo, a desobediência, de modo que podemos considerá-lo como elemento estruturante do instituto em questão.”²⁷

De tal sorte que é possível identificar, como característica do *contempt of court*, quatro tipos de comportamento: I) ato de desrespeito ou desprezo ao juiz ou à corte; II) ato de desafio à autoridade do juiz ou da corte; III) comportamento voltado à obstrução da justiça, e

²⁵ Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.;

²⁶ Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

²⁷ SILVA, João Calvão da. Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória. 2. Ed. Coimbra, 1997, p.382

IV) qualquer comportamento capaz de impedir o Tribunal de fornecer a tutela jurisdicional específica ou adequada.²⁸

Quando o *contempt of court* for cometida, o órgão jurisdicional deverá aplicar sanção, podendo ser prisão, multa, perda dos direitos processuais e o sequestro. Importante mencionar que o Tribunal competente poderá aplicar outras punições à efetivar uma medida judicial.

O *Contempt of Court*, foi institucionalizado pelo Código de Processo Civil Brasileiro, com a preocupação de que os participantes do processo mantenham uma conduta ética. Tutelado em seus arts. 79 e 80, é punição àqueles que não se portarem com boa-fé e ética.

Há que salientar que os referidos artigos dizem respeito à conduta de uma parte para com a outra. Visando a preservação do respeito e da ética entre Autor e Réu.²⁹

Cândido Rangel Dinamarco, pontuou a origem da aplicação do *contempt of court* no ordenamento brasileiro, que no Código de Processo Civil de 1973, era disposto no art. 600: “os casos de atentado à dignidade da Justiça estão arrolados no art. 600 do Código de processo civil. Trata-se de hipóteses típicas, descritas em *numerus clausus* pela lei e sem possibilidade de aplicação em via interpretativa justamente por causa de sua natureza sancionatória.”³⁰

Essa disposição também foi consagrada pelo novel Código de Processo Civil, em seu artigo 774 e incisos.³¹

²⁸ CARVALHO, Fabiano Aita, Multa e Prisão Civil, O Contempt of Court no Direito Brasileiro, Porto Alegre, 2012, p. 24.

²⁹ CARVALHO, Fabiano Aita, Multa e Prisão Civil, O Contempt of Court no Direito Brasileiro, Porto Alegre, 2012, p. 236.

³⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução Civil. 8 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p.186.

³¹ “Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que:

I - fraude a execução;

II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

III - dificulta ou embaraça a realização da penhora;

IV - resiste injustificadamente às ordens judiciais;

V - intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exhibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus.

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

Esse mecanismos são empregados no ordenamento jurídico brasileiro, com o fito de dar efetividade e cumprimento á medias judiciais, bem como manter a eficácia das execuções e da justiça.

Para melhor compreensão do presente capítulo, as coações admitidas no direito brasileiro, serão divididas em duas: I) Coerção Patrimonial e II) Coerção Pessoal.

3.4.2. Coação Patrimonial

A coação patrimonial é muito utilizada para dar efetividade a medidas judicias, de tal sorte que o obrigado responde com a entrega direta do bem para atender os anseios pleiteados pelo Autor.

Os meios de coação devem ser empregados quando existir no plano jurídico sentenças cuja natureza demande alteração no plano fático, para atender de forma efetiva as necessidades da tutela de direitos.

Essas sentenças são chamadas de “não satisfativas”, que só se torna eficaz com a alteração no mundo natural, se utilizando de diversas técnicas executórias. Portanto, a coação patrimonial, consiste *na cominação de multa de valor escorchante, como meio de pressão psicológica, compelindo o devedor a prestar sob pena de sofrer uma mal maior- no caso, a referida multa.*³²

Um dos meios mais utilizados para o cumprimento de uma obrigação, é a aplicação das *astreintes*, que devem ser consideradas uma condenação pecuniária, imposta pelo órgão julgador, com o fito de vencer a resistência do devedor.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal Brasileiro, Luiz Edson Fachin, conceitua esse instituto como sendo *preceito cominatório por meio do qual se busca instar alguém a fazer ou deixar de fazer algo, ou, ainda, a realizar a entrega de coisa certa.*³³

³² ASSIS, Araken de. Execução Forçada e efetividade do Processo, Consulex, Brasília, v.48, 2000, disponível em: <http://www.faceb.edu.br/faceb/RevistaJuridica/m48-014.htm> , Matéria acessada em 11 abril de 2009.

³³ FACHIN, Luiz Edson. Redução da multa imposta por não cumprimento tempestivo de ordem judicial – Incidência do parágrafo 6º, do art. 461 do CPC que autoriza a qualquer, a revisão da multa, Princípio da Vedação do enriquecimento sem causa. Revista Forense, v.392, Rio de Janeiro: Forense, 2007, p.261.

Diante do conceito apresentado, se pode extrair que esse instituto tem natureza jurídica de multa, com o intuito atuar no âmbito psicológico do devedor, servindo como forma de pressão, para compelir o devedor a cumprir determinada obrigação.

Portanto, seu objetivo é o de fazer com o devedor cumpra com maior exatidão possível a prestação da obrigação, uma medida coercitiva e não compensatória ou reparatória, como ensina, Araken de Assis:

“Trata-se, assim, de sanção indireta, baseada numa lei psicológica, sobre o obrigado para que cumpra a obrigação específica, vez que seria tal cumprimento menos penoso do que suportar a multa imposta. A sanção pecuniária é instrumento executivo, meio de forçar o cumprimento da obrigação, em que pese necessite da vontade do obrigado. Ela provoca o intercâmbio patrimonial e, por isso, escapa do âmbito dos poderes cautelares do órgão judiciário.”³⁴

Dessa forma, pode-se concluir que as *astrintes* devem ser compreendida como meio executório indireto, no qual o juiz, utilizando-se de pressão psicológica, obriga o devedor a cumprir com determinada obrigação.

Antes, do advento do novel Código de Processo Civil, havia divergência na doutrina a respeito das hipóteses de cabimento das *astreintes*. Pois originalmente essa medida destinava-se exclusivamente à execução específica das obrigações de fazer infungíveis. Outrossim, o CPC antigo em seu artigo 461-A, paragrafo 3º ao 6º, bem como o artigo 621, paragrafo único, possibilitou a aplicação de coação patrimonial nas obrigações de entrega de coisa.

O Superior Tribunal de Justiça, tinha o entendimento de que não seria possível a aplicação dessa medida nas obrigações de pagar quantia certa³⁵:

³⁴ ASSIS, Araken de. Manual da Execução. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.561.

³⁵ DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. MULTA DIÁRIA. INAPLICABILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DESCARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO REGULAR DO DIREITO DE DEFESA. MÚTUO BANCÁRIO. DESCONTOS EM CONTA CORRENTE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM FAVOR DE TERCEIRO. ILEGALIDADE. ARTIGOS ANALISADOS: 17, 18, 273, 461 E 591 DO CPC; 391 DO CC. 1. Ação de cobrança ajuizada em 17/4/2002. Recurso especial concluso ao Gabinete em 11/9/2013. 2. Demanda em que se discute a possibilidade de retenção de benefício previdenciário, do qual é beneficiário o recorrido (substituído processualmente por sua genitora), para pagamento de dívidas da titular da conta corrente em que o benefício era regularmente creditado. **3. Conquanto a multa cominatória estabelecida no art. 461, § 4º, do CPC, independa de requerimento da parte, podendo ser aplicada de ofício, sua previsão legal não alberga as hipóteses de descumprimento de obrigação de pagar quantia certa. 4. As obrigação de pagar, ainda que objeto de tutela antecipada, têm rito de execução próprio e meios efetivos de exatidão patrimonial, que não podem ser substituídos pelo Poder Judiciário. (...)** (STJ - REsp: 1358705 SP 2011/0161466-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 11/03/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/03/2014) (grifo nosso)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANO DE SAÚDE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE QUANTIA CERTA PARA RESSARCIMENTO DE DESPESAS COM TRATAMENTO. ASTREINTES. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. IMPOSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DEVIDO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. Independentemente da denominação dada pela parte, é evidente que, no caso dos autos, a multa foi imposta pelo julgador como reforço ao cumprimento de obrigação de pagar. 2. De acordo com entendimento desta Corte, em se tratando de obrigação de pagar, não cabe a aplicação da multa prevista no art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. 3. A imposição da multa cominatória não faz coisa julgada, de modo que pode ser afastada a qualquer tempo, inclusive na fase de cumprimento de sentença. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no AREsp: 208474 SP 2012/0154526-2, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 18/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/03/2014)(grifo nosso)

O Código de Processo Civil, atual, inovou, ao ir na contramão do entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da doutrina, ao dispor:

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** (grifou-se).*

O referido dispositivo legal, esta gerando polêmicas acerca de sua aplicação e seus limites, por essa razão merece destaque em outro capítulo. De toda sorte, cumpre salientar, que a edição deste, a aplicação da *astreintes*, diante de obrigação de pagar se tornou viável.

3.4.3. Coação Pessoal

3.4.3.1. A Prisão Civil

Uma vez analisada os aspectos que tange a coação patrimonial, na busca da tutela efetiva, se faz necessário analisar a coação pessoal e os casos em que é admitida, tanto pela jurisprudência quanto pela doutrina.

A discussão acerca do tema não é de exclusividade do ordenamento pátrio, pois é um tema que gera discussão há muito tempo em diferentes épocas e ordenamentos jurídicos.

A primeira forma positivada da prisão civil, foi no Código de Hamurabi, em 1964 antes de Cristo. Havia a previsão de morte a pancadas ao devedor ou a maus-tratos, e também determinava a escravidão de sua mulher e de seu filho pelo período de três anos, para pagamento da dívida.³⁶

Esse tipo de prática perdurou por séculos, até que no direito Romano ligado a lei das XII Tábuas, o credor ganhava o direito de o devedor trabalhar para si, mas não a propriedade do devedor. Um século após a promulgação da Lei das XII Tábuas, surgiu a *Lex Poetelia Papiria*, alterando de forma significativa as obrigações. Com o advento do dispositivo mencionado, o devedor não era mais forçado à execução por nenhuma ação coativa por parte do credor, ele não respondia mais com seu corpo, mas tão somente com seu patrimônio.³⁷

Já na idade moderna, a prisão civil foi abolida em 1793, após a revolução de 1789, e depois foi incluída no Código Napoleônico, no entanto a partir de 1867, ficou restrita à casos raros.

No Brasil, houve diversos momentos e discussão acerca da prisão civil, ao longo de seu processo de independência, para o presente estudo se faz relevante citar que o já extinto Código Civil de 1916, condicionou a prisão civil a somente uma hipótese, a do depositário infiel, conforme era disposto em seu art. 1287.³⁸

Atualmente, a Carta Magna de 1988, possibilita a prisão civil, nos casos de devedor de alimentos, bem como do depositário infiel, essa previsão esta disposta no inciso LXVII, do Art. 5º.³⁹

Feita essa breve disposição histórica, se faz importante conceituar a prisão civil, para isso, cito o ensinamento do Professor Álvaro Villaça:

36 CARVALHO, Fabiano Aita, Multa e Prisão Civil, O Contempt of Court no Direito Brasileiro, Livraria do Advogado, 2012, p. 62

37 idem, anterior.

38 Art. 1.287. Seja voluntário ou necessário o depósito, o depositário, que o não restituir, quando exigido, será compelido a fazê-lo, mediante prisão não excedente a 1 (um) ano, e a ressarcir os prejuízos (art. 1.273).

39 LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel;

“A palavra prisão descende da francesa prison, que, por sua vez, deriva do vocábulo latino prehensio, onis, que significa cárcere, cadeia, prisão, penitenciária, xadrez, ato de prender alguém, de agarrar, de segurar, capturar, apreensão, do verbo prechendo, is, si, sum, ere (tomar, agarrar, reter, segurar, surpreender), derivado, de per, do grego, peri, com o verbo primitivo handere ou henderei, de uma raiz que significa prender; em grego, segurar, em anglo-saxônico, hand, mão.”⁴⁰”

Gize-se que a prisão civil não tem caráter penal, ela se realiza no âmbito privado, como meio compulsório e coercitivo contra o inadimplente de uma obrigação. Há diversos gêneros quanto a prisão civil, sendo elas, prisão por dívida, prisão do comerciante que se recusa à exibição de livros, do falido que não cumpre com as exigências da lei falimentar.

Portanto, a prisão civil pode ser definida como simples fator coercitivo, de pressão psicológica, com o fito de compelir o devedor de alimentos ou o depositário infiel, à cumprirem sua obrigação. A sua finalidade é econômica, pois não busca punir o devedor, mas sim compelir o adimplemento da obrigação.

A natureza jurídica da prisão civil, é civil, pois não visa a aplicação de uma pena, mas tão somente a sujeição do devedor a um meio de coerção, para que o mesmo não crie resistências para adimplir sua obrigação.⁴¹

Pontes de Miranda, também sustenta a natureza civil da prisão, pois no momento do cumprimento do alimentício ou da restituição do bem depositado, automaticamente cessa a prisão, é o meio coercitivo empregado para obter a execução da obrigação.⁴²

No que tange o tema, merece destaque a ressalva de que o Brasil aderiu ao pacto de São José no ano de 1992. O tratado em seu art. 7º, dispõe acerca, da prisão civil, menciona que ninguém deve ser detido por dívidas.⁴³

A assinatura do tratado causou uma grande discussão, no cerne do art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, pois a Carta Magna, também permitia que fosse utilizada a prisão civil, para casos de depositário infiel.

Com efeito, ensina Flávia Piovesan que:

⁴⁰ AZEVEDO, Álvaro Villaça, *Prisão Civil Por Dívida*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p.51.

⁴¹ BASTOS, Celso Ribeiro, *Comentários à Constituição do Brasileira*, São Paulo: Saraiva, 1989, v.2, p.306

⁴² MIRANDA, Pontes de, *comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro: Forense, v.8, 977, p. 67

⁴³ 7. Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar.

(...) ao prescrever que ‘os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros direitos decorrentes dos tratados internacionais’, a contrario sensu, a Carta de 1988, está a incluir, no catálogo de direitos constitucionalmente protegidos, os direitos enunciados nos tratados internacionais em que o Brasil seja parte. Este processo de inclusão implica a incorporação pelo texto constitucional destes direitos.⁴⁴

Portanto, podemos concluir que os direitos humanos garantidos por tratados de que o Brasil for signatário, serão incorporados aos direitos constitucionalmente garantidos, dessa forma não se pode mais permitir a prisão do depositário infiel, como será demonstrado adiante.

3.4.3.2 Devedor de Alimentos

A obrigação alimentar é um dever dos pais, que solidariamente devem assistir seus filhos.⁴⁵ É uma manifestação de solidariedade econômica que existe em vida entre os membros de um mesmo grupo. Um dever mútuo e recíproco entre cônjuges, descendentes e ascendentes e entre irmãos, em virtude de quem tem recursos devem fornecer.⁴⁶

O Código Civil de 2002 prevê a obrigação alimentícia no art. 1694 e seguintes, e a natureza dos alimentos são naturais e civis. O Alimento deve ser definido como aquilo que é necessário para manutenção da vida de uma pessoa, compreendendo, não apenas os alimentos por si só, mas também, vestuário e habitação.

A decorrência da obrigação decorre estreitamente da lei e são oriundos de uma relação familiar ou em decorrência do matrimônio. Também existem os alimentos que surgem em consequência de prática de ato ilícito, como por exemplo, homicídio.

Existe legislação especial para legislar acerca do tem, que é a Lei de Alimentos, cujo prevê rito especial, quando a obrigação for de natureza alimentícia. A utilização da legislação especial poderá ocorrer quando, o credor comprovar de plano jurídico parentesco, cônjuge, união estável, existente, acarretando na obrigação de prestar alimentos.⁴⁷

⁴⁴ PIOVESAN, Flávia, Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional, São Paulo: Editora Max Limonand, 1996, p.82-83.

⁴⁵ **Art. 229.** Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

⁴⁶ WALD, A. Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família. 11ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, p. 44.

⁴⁷ Júnior, Adugar Quirino do Nascimento Souza, Efetividade das Decisões Judiciais e Meios de Coerção, p.172

São diversas as formas que o credor tem a sua disposição para executar o devedor de alimentos, sendo elas: a) desconto em folha de pagamento; b) execução por quantia certa; e c) prisão do devedor inadimplente.⁴⁸

O desconto na folha de pagamento tem previsão legal no art. 529 do Código de Processo Civil⁴⁹, quando tratar-se de cumprimento de sentença, e quando a execução estiver fundada em título executivo extrajudicial, que contenha caráter de obrigação alimentar, deve se observar o disposto no art. 911 do Código de Processo Civil.⁵⁰ Essa é a forma de constrição mais simples e eficaz, podendo ser aplicado ao devedor detentor de vida organizada e estável. Esse mecanismo pode ser aplicado para implementação de alimentos provisórios ou provisionais.

O art. 911, trouxe uma inovação, pois o Novel Código de Processo Civil, passou a aceitar que a verba alimentícia seja fundada em título extrajudicial, pondo fim a controvérsia doutrinária existente, anterior ao dispositivo legal supramencionado.

Não sendo cumprida a obrigação nos termos do art. 911, devem se observar os parágrafos 2º ao 7º do art. 528, cujo título é do cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de prestar alimentos.

O credor que dispuser de título extrajudicial poderá requerer a citação do devedor para pagamento da dívida com a redução de verba honorária, penhora e sua alienação para satisfação do débito⁵¹.

A modalidade de execução de alimentos, a prisão civil, é admitida tanto na execução por quantia certa, seja por título judicial ou extrajudicial, e cumprimento de sentença que reconheça a obrigação de prestar alimentos.

O caput do art. 528⁵², contém a mesma essência do art. 911, pois o devedor deverá satisfazer a dívida no prazo de três dias.

Se a obrigação for descumprida de forma voluntária e inescusável, o devedor alimentar poderá dar ensejo a prisão civil. O §1º, do art. 528, determina que no caso de inadimplência, sem justificativa e sem comprovação da impossibilidade de cumprimento da obrigação, o juiz mandará protestar o pronunciamento judicial. Essa medida foi uma

⁴⁸ CARVALHO, Fabiano Aita, Multa e Prisão Civil, O Contempt of Court no Direito Brasileiro, Livraria do Advogado, 2012, p. 62

⁴⁹ **Art. 529.** Quando o executado for funcionário público, militar, diretor ou gerente de empresa ou empregado sujeito à legislação do trabalho, o exequente poderá requerer o desconto em folha de pagamento da importância da prestação alimentícia.

⁵⁰ Art. 911. Na execução fundada em título executivo extrajudicial que contenha obrigação alimentar, o juiz mandará citar o executado para, em 3 (três) dias, efetuar o pagamento das parcelas anteriores ao início da execução e das que se vencerem no seu curso, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de fazê-lo.

⁵¹ Art. 913. Não requerida a execução nos termos deste Capítulo, observar-se-á o disposto no [art. 824](#) e seguintes, com a ressalva de que, recaindo a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

⁵² Art. 528. No cumprimento de sentença que condene ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixe alimentos, o juiz, a requerimento do exequente, mandará intimar o executado pessoalmente para, em 3 (três) dias, pagar o débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo.

inovação trazida pelo Código de Processo Civil, 2015. Cabe fazer a ressalva de que a decisão passível de protesto não é, tal qual aquela, unicamente, a transitada em julgado. Uma decisão interlocutória que determine uma prestação alimentícia, já enseja a possibilidade de ser levada a protesto.

A inovação trazida exposta acima é uma forma de coação pessoal menos violenta em face do devedor, com o fito que o compelir o devedor a cumprir sua obrigação. Pode-se que se torne uma medida efetiva, pois mesmo que o obrigado se dissipe de bens, com a intenção de não adimplir sua obrigação, este terá seu nome negativado, por meio de protesto.

Mister citar que, o § 2º, determina que somente a comprovação de fato que gera a impossibilidade absoluta de pagar justificará o inadimplemento. Caso não seja comprovada a impossibilidade do adimplemento, ou a justificativa não for aceita pelo juiz, deverá ser decretada a prisão do devedor, pelo prazo de um a três meses.⁵³

A prisão civil do devedor de alimentos, se baliza na natureza alimentar da obrigação, pois seu propósito é a de assegurar a subsistência e a dignidade do alimentado. Dessa forma ela poderá ser decretada quando o débito do alimentar estiver atrasado em três prestações.

Esse preceito foi estabelecido pela súmula n. 309 do STJ: *O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.*

O Código Civil de 2015, no §7, do art. 528, positivou a súmula proferida pelo STJ.⁵⁴ O tempo de duração da prisão, gerava uma grande discussão, pois no já extinto Código de Processo Civil em seu art. 733, §1º, era determinado o prazo mínimo de um mês, e o prazo máximo de três meses. Já no art. 19 da lei de alimentos, é estabelecido que o prazo máximo só poderia atingir sessenta dias.

A doutrina majoritária defendia que por se tratar de uma lei especial e posterior ao Código de Processo Civil, o prazo de duração máxima de sessenta dias deveria ser respeitado, até por conter regra mais favorável ao paciente da medida excepcional.⁵⁵

Contudo, tal constatação doutrinária não se faz pacífica na jurisprudência pátria, não houve uniformização, cada Tribunal estadual julgava de uma forma, vejamos, por exemplo, algumas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, nas quais são mencionados o prazo de duração do art. 733, §1º.⁵⁶

53 § 3º Se o executado não pagar ou se a justificativa apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial na forma do § 1º, decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses.

54 § 7º O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende até as 3 (três) prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.

55 PORTO, Sérgio Gilberto, Doutrina e prática de alimentos, 3a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.97

56 HABEAS CORPUS. PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DE ALIMENTOS. RENOVAÇÃO DO DECRETO DE PRISÃO. PRAZO QUE NÃO EXCEDE AO LIMITE LEGAL. Não há ilegalidade na renovação da prisão civil do devedor de alimentos, uma vez que o prazo total não excedeu o limite legal estabelecido no § 1º do art. 733 do CPC. Ordem denegada.

Fato é que a grande maioria dos Tribunais Estaduais, julga de acordo com prazo estabelecido na lei de alimentos. No entanto o Código de Processo Civil atual mantém o mesmo prazo de duração do antigo, bem como o adotado pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Agora se trata de uma lei posterior a lei especial, contudo o art. 19 da lei de alimentos, não foi revogado como ocorreu com os arts. 16 e 18 do mesmo dispositivo legal, no que tange esse assunto, se deve extrair os ensinamentos dos Professores, Didier Jr, Talamini, Dantas e da Professora Alvim Wambier:

*(..) mas, agora, a discussão parece ter perdido o sentido. Afinal, o CPC de 2015 reproduziu a regra do CPC de 1973 e, respeitados os critérios de hierarquia, especialidade e cronologia, por ser lei federal posterior, que trata do mesmo assunto, revogou o art. 19 da lei de alimentos(...)*⁵⁷

(STJ - HC: 163751 MT 2010/0035443-2, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 22/06/2010, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/07/2010);

Ementa: HABEAS CORPUS. DEVEDOR DE ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. DECRETO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE ECONÔMICA PARA O CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. LIMINAR CASSADA. I – Consoante dispõe o art. 733, § 1º, do Código de Processo Civil, se o devedor de alimentos, intimado para efetuar o pagamento, não o faz nem justifica a impossibilidade de fazê-lo, o juiz poderá decretar sua prisão pelo prazo de 1 a 3 meses, tal como ocorreu. Não há, nesse ato, qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justifique a concessão da ordem. II – A análise da suposta incapacidade econômica do alimentante ou do alegado cerceamento de defesa não tem lugar em habeas corpus, por demandar aprofundado exame dos fatos e provas da causa, providência sabidamente inviável nesta via. Precedente. III – Ordem denegada. Liminar cassada.

(STF - HC: 109543 SP, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 16/04/2013, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-238 DIVULG 03-12-2013 PUBLIC 04-12-2013);

Ementa: HABEAS CORPUS. DEVEDOR DE ALIMENTOS. PRISÃO CIVIL. DECRETO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. POSSIBILIDADE DE UNIFICAÇÃO DAS EXECUÇÕES NUMA ÚNICA ORDEM DE PRISÃO. SÚMULA 309 DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE ECONÔMICA PARA O CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. I – Consoante dispõe o art. 733, § 1º, do Código de Processo Civil, se o devedor de alimentos, intimado para efetuar o pagamento, não o faz nem justifica a impossibilidade de fazê-lo, o juiz poderá decretar sua prisão pelo prazo de 1 a 3 meses, tal como ocorreu. Não há, nesse ato, qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justifique a concessão da ordem. II – É correto o procedimento que unifica as execuções numa única ordem de prisão, por força do que dispõe o enunciado da Súmula 309 do STJ, segundo o qual “O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”. III – A análise da suposta incapacidade econômica do executado ou do alegado cerceamento de defesa não tem lugar em habeas corpus, por demandar aprofundado exame dos fatos e provas da causa, providência sabidamente inviável nesta via. Precedente. IV – Ordem denegada.

(STF - HC: 112254 RJ, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 04/12/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-246 DIVULG 14-12-2012 PUBLIC 17-12-2012)

3.4.3.3. Depósito Judicial

Existem duas espécies de depósito, o voluntário e o necessário. O voluntário é aquele em que a vontade emerge dos interessados, por meio de convenção, já o necessário legal é aquele em que as partes são compelidas a realizar o depósito.⁵⁸

As funções do depositário são de direito público, pois ele atua como executor de ordens do juízo de execução, sendo-lhe atribuído poderes e deveres próprios no exercício de suas atribuições.

No procedimento de uma execução civil, o depositário, poderá assumir dois papéis, pode ser que ele seja ao mesmo tempo, executado e depositário. Não obstante, há que se mencionar que a relação do depositário, não nasce com o exequente, mas sim o Estado-Juiz, que atribui a ele o dever de guarda.

Ele deve guardar e conservar os bens que forem penhorados, arrestados, sequestrados ou arrecadados.⁵⁹ O depositário deverá responder pelos prejuízos que causar à parte, por dolo ou culpa, pelos danos causados, também poderá responder penalmente por ato atentatório à dignidade da justiça.⁶⁰

Conforme exposto acima, a prisão civil decorrente de obrigação contratual e por dívida que não seja alimentícia, não é mais admitida, como eram no antigo Código de Processo Civil, e anteriormente a adesão do pacto de São José.

No entanto, como foi frisado, o depositário assume uma relação estreita com o Estado, devendo respeitar as atribuições delegadas à ele, por essa razão, a responsabilidade penal, decorre por descumprimento de obrigação assumida perante o Estado.

O Supremo Tribunal Federal, pacificou com súmula vinculante, que é ilícita a prisão civil do depositário infiel:

⁵⁸ **Art. 647.** É depósito necessário:

I - o que se faz em desempenho de obrigação legal;

II - o que se efetua por ocasião de alguma calamidade, como o incêndio, a inundação, o naufrágio ou o saque.

⁵⁹ Art. 159. A guarda e a conservação de bens penhorados, arrestados, sequestrados ou arrecadados serão confiadas a depositário ou a administrador, não dispondo a lei de outro modo.

⁶⁰ Art. 161. O depositário ou o administrador responde pelos prejuízos que, por dolo ou culpa, causar à parte, perdendo a remuneração que lhe foi arbitrada, mas tem o direito a haver o que legitimamente despendeu no exercício do encargo.

Parágrafo único. O depositário infiel responde civilmente pelos prejuízos causados, sem prejuízo de sua responsabilidade penal e da imposição de sanção por ato atentatório à dignidade da justiça.

Súmula vinculante n. 25: É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito.

Cumpre, fazer constar nesse trabalho, o precedente representativo da Súmula Vinculante acima citada, proferido pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes.⁶¹

Dessa forma, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que qualquer mandado de prisão civil se trona inconstitucional, exceto a de devedor de alimentos.

⁶¹ "Se não existem maiores controvérsias sobre a legitimidade constitucional da prisão civil do devedor de alimentos, assim não ocorre em relação à prisão do depositário infiel. As legislações mais avançadas em matérias de direitos humanos proíbem expressamente qualquer tipo de prisão civil decorrente do descumprimento de obrigações contratuais, excepcionando apenas o caso do alimentante inadimplente. O art. 7º (n.º 7) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos 'Pacto de San José da Costa Rica, de 1969, dispõe desta forma: 'Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar.' Com a adesão do Brasil a essa convenção, assim como ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, sem qualquer reserva, ambos no ano de 1992, iniciou-se um amplo debate sobre a possibilidade de revogação, por tais diplomas internacionais, da parte final do inciso LXVII do art. 5º da Constituição brasileira de 1988, especificamente, da expressão 'depositário infiel', e, por consequência, de toda a legislação infraconstitucional que nele possui fundamento direto ou indireto. (...) Portanto, diante do inequívoco caráter especial dos tratados internacionais que cuidam da proteção dos direitos humanos, não é difícil entender que a sua internalização no ordenamento jurídico, por meio do procedimento de ratificação previsto na Constituição, tem o condão de paralisar a eficácia jurídica de toda e qualquer disciplina normativa infraconstitucional com ela conflitante. Nesse sentido, é possível concluir que, diante da supremacia da Constituição sobre os atos normativos internacionais, a previsão constitucional da prisão civil do depositário infiel (...) deixou de ter aplicabilidade diante do efeito paralisante desses tratados em relação à legislação infraconstitucional que disciplina a matéria (...). Tendo em vista o caráter supralegal desses diplomas normativos internacionais, a legislação infraconstitucional posterior que com eles seja conflitante também tem sua eficácia paralisada. (...) Enfim, desde a adesão do Brasil, no ano de 1992, ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos 'Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), não há base legal para aplicação da parte final do art.5º, inciso LXVII, da Constituição, ou seja, para a prisão civil do depositário infiel." (RE 466343, Voto do Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgamento em 3.12.2008, DJe de 5.6.2009)(grifo nosso).

4. NOVAS TENDÊNCIAS DE MEIOS DE COERÇÃO

O novo e atual Código de Processo Civil procurou enfatizar e tornar os poderes do juiz mais explícitos. Isso se demonstra evidente no art. 139 e seus incisos. O art. 125 correspondente no Código de Processo Civil de 1973, tinha apenas quatro incisos, enquanto o novel dispõe de dez, todos demonstrando a incumbência do magistrado na direção do processo.

Em comentário ao dispositivo legal supramencionado, os professores, Wambier, Licastro, Ribeiro e Conceição, dispõe que, *“ao disciplinar os poderes, deveres e responsabilidade do juiz, o NCPC inicia por traçar um extenso rol de condutas que do magistrado se esperam, e que de algum modo mesclam tanto poderes quanto deveres ou responsabilidades.”*⁶²

O magistrado deve conduzir a atividade jurisdicional, se atendendo às limitações impostas pelo próprio Código de Processo Civil e a Constituição Federal. As limitações que merecem destaques, são: princípio do devido processo legal, compreendendo o sub princípio do contraditório, da publicidade dos atos processuais, da fundamentação das decisões judiciais e regras sobre a observância de prazos, servindo constantemente de pauta para o juiz.⁶³

São muitas as críticas ao artigo em questão, muitos juristas defendem que são muitos os poderes incumbidos ao magistrado, no entanto se deve fazer a ressalva de que, mesmo quando assumido a posição de supremacia do juiz decorrente do exercício do poder soberano do Estado, o mesmo não está autorizado a se colocar em posição hierarquicamente superior na relação com o advogado ou membros do Ministério Público.

Para o objetivo do presente trabalho, faz-se necessário analisar a expressiva novidade trazida pelo inciso IV, do art. 139:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe
(...)

V - 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
(...)

⁶² TORRES DE MELLO, Rogério Licastro, Comentários ao novo Código de Processo Civil Artigo por Artigo, Revista dos Tribunais, p. 298.

⁶³ DE ALMEIDA, Roberto Sampaio Contreiras, Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil, São Paulo, Ed: Revista dos Tribunais, 2016, p. 499.

Trata-se da possibilidade de o magistrado determinar medidas, com o fito de assegurar o cumprimento de uma ordem judicial. Importante mencionar que diante dos ditames apresentados pelo inciso IV, o legislador passou a tratar as ações executivas *latu sensu* e ações condenatórias da mesma forma.⁶⁴

Fica atribuído ao juiz a responsabilidade de assegurar o cumprimento de medidas judiciais proferidas por ele, para isso ele poderá atuar de ofício impondo medidas assecuratórias.

As medidas não se encontram expressas no Código de Processo Civil, contudo diante da jurisprudência que será apresentada, destaca-se o emprego de meios coercitivos atípicos além dos tradicionais, para assegurar o cumprimento de uma medida judicial.

Para emprego de medidas coercitivas atípicas, o juiz deverá analisar as singularidades de cada caso, não se pode padronizar a utilização desses meios, ele deverá se atentar ao princípio da proporcionalidade.

Cumprido salientar que, da mesma forma que o juiz de ofício tem a liberdade de escolher a medida para assegurar o cumprimento de suas ordens judiciais, ele também poderá alterá-las, se verificar sua inutilidade para alcançar o fim almejado, ou se crer que há outra medida mais eficaz.⁶⁵

O legislador buscou acabar com a resistência encontrada no obrigado em cumprir ordens judiciais, prática comum no Brasil. É com frequência que se observa em diversos casos, meios artificiosos utilizados pelo devedor para que não seja encontrado, ou não cumpra determinada medida. Nesse cenário é que o Código de Processo Civil, aumentou o poder do magistrado, para que ele consiga dar efetividade às decisões por ele proferidas.

Por se tratar de um artigo de um novo Código de Processo Civil, em vigor há apenas dois anos, muitas polêmicas e discussões são levantadas, até em função das medidas que podem e devem ser aplicadas a cada caso.

Com a globalização e os avanços tecnológicos, as demandas judiciais começaram a surgir de todas as formas, não apenas em relações jurídicas, ou de atos penais. Com o advento

⁶⁴ TORRES DE MELLO, Rogério Licastro, Comentários ao novo Código de Processo Civil Artigo por Artigo, Revista dos Tribunais, p. 300. Edu, se estiver citando os “Primeiros Comentários”, coloque os outros autores também!

⁶⁵ DE ALMEIDA, Roberto Sampaio Contreiras, Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil, São Paulo, Ed: Revista dos Tribunais, 2016, p. 499.

de redes sociais, pessoas que não se conhecem ou nem imaginam a existência de outrem, podem criar uma relação jurídica, seja ela por “bullying”, difamação na internet, dentre outros.

Esses atos ilícitos são na maioria das vezes cometidos por pessoas que se mantêm no anonimato. Sendo necessário a identificação real do agente infrator. Contudo para isso, a vítima depende que a Rede Social, forneça as informações ligadas a conta que cometeu o crime ou o ato ilícito. No entanto essas empresas criam resistências para o fornecimento das informações solicitadas, mesmo com a aplicação de *astreintes* em valores elevados.

Dessa forma, medidas atípicas começaram a ser aplicada para “ajustar se” ao novo cenário da sociedade. A medida coercitiva que é emblemática foi a determinação do bloqueio nacional por 48 horas do aplicativo de mensagem instantânea, o “Whatsapp”, proferida pela juíza Daniela Barbosa Assumpção de Souza, da 2ª Vara Criminal do Rio de Janeiro, IP 062-00164/2016.

Isso posto, considerando o descumprimento de ordem judicial emanada deste Juízo, passo a decidir:

- 1) *Oficie-se à Autoridade Policial, com cópias integrais da presente, a fim de que seja instaurado procedimento contra o senhor;*
- 2) *Determino a imposição de multa diária no valor de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) até o efetivo cumprimento da medida de interceptação do fluxo de dados do Whatsapp (na forma da decisão em separado), com fulcro no artigo 139 IV, do Código de Processo Civil c/c artigo 3º, do Código de Processo Penal. Intime-se para pagamento o senhor representante legal da empresa Facebook Serviços Online do Brasil Ltda;*
- 3) *Oficie-se à EMBRATEL, ANATEL, bem como a todas as operadoras de telefonia celular, a fim de que providenciem, imediatamente, a suspensão do serviço do aplicativo Whatsapp em todas as operadoras de telefonia, até que a ordem judicial seja efetivamente cumprida pela empresa Facebook, sob as penas da Lei;*
(...)

A decisão da juíza foi revogada pelo Supremo Tribunal Federal, sob o argumento de que a medida foi desproporcional e que fere os preceitos constitucionais:

(...)

“Art. 5o Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes;

(...)

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

Como se verifica, o direito de livre expressão e comunicação mereceu destaque do Poder Constituinte originário, com status, inclusive, de cláusula pétrea, ou seja, não pode ser abolido sequer por emenda constitucional.

Na sociedade moderna, a internet é, sem dúvida, o mais popular e abrangente dos meios de comunicação, objeto de diversos estudos acadêmicos pela importância que tem como instrumento democrático de acesso à informação e difusão de dados de toda a natureza. Por outro lado, também é fonte de inquietação por parte dos teóricos quanto à possível necessidade de sua regulação, uma vez que, à primeira vista, cuidar-se-ia de um “território sem lei”.

No Brasil, contudo, já se procurou dar contornos legais à matéria. A Lei 12.965/2014 surgiu, exatamente, com o propósito de estabelecer “princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil”.

Em seu art. 3º, I, o citado diploma dispõe que o uso da internet no País tem como um dos princípios a “garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal”. Além disso, há expressa preocupação com “a preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas” (art. 3º, V).

Ora, a suspensão do serviço do aplicativo WhatsApp, que permite a troca de mensagens instantâneas pela rede mundial de computadores, da forma abrangente como foi determinada, parece-me violar o preceito fundamental da liberdade de expressão aqui indicado, bem como a legislação de regência sobre o tema. Ademais, a extensão do bloqueio a todo o território nacional, afigura-se, quando menos, medida desproporcional ao motivo que lhe deu causa.

(...)⁶⁶

Por não ter acesso ao banco de dados do aplicativo, a magistrada entendeu que seria mais eficaz aplicar medida coercitiva, contra o representante legal do aplicativo e proibir o seu funcionamento.

Essa decisão foi balizada pelo poder geral de adoção de medidas coercitivas conferido ao juiz, contudo esse poder não é ilimitado, ele deve se atentar às leis e a razoabilidade e proporcionalidade, tarefa muito difícil.

“A eleição concreta das medidas coercitivas atípicas, mediante a aplicação dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, tende a ser tarefa bastante delicada. É da essência do instrumento coercitivo certa desproporção entre o bem atingido pela sanção e o bem tutelado. Para ser eficaz, a medida de coerção terá de impor ao réu um sacrifício, sob certo aspecto, maior do que o que ele sofreria com o cumprimento do dever que lhe cabe. Daí a extrema dificuldade de estabelecer limites de sua legitimidade, sem destruir-lhe a essência: a medida coercitiva deve configurar efetiva ameaça ao réu, apta a demovê-lo da intenção de transgredir, e, simultaneamente, não afrontar os princípios acima mencionados.”⁶⁷

A especialista em direito digital Dra. Cristina Sleiman, ao ser questionada se a decisão supramencionada, feria os direitos do cidadão, emitiu a seguinte opinião:

⁶⁶ MEDIDA CAUTELAR NA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 403 SERGIPE , Relator: Ministro EDSON FACHIN.

⁶⁷ <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI231699,61044Medidas+judiciais+coercitivas+e+proporcionalidade+a+proposito+do> (acessado em 20.08.17).

Não. Primeiramente se faz necessário lembrar que provedor de aplicativo (WhatsApp) não se confunde com provedor de conexão (operadoras). No primeiro a empresa oferece uma ferramenta que possibilita acessar e utilizar determinado serviço de comunicação, enquanto no segundo trata-se de habilitação de acesso à internet.

(...)

A Lei 7.783/1989 define as telecomunicações como uma das atividades essenciais, assim podemos encontrar diversos julgados que tratam da suspensão de serviços essenciais, considerando, por exemplo, como essencial a linha de celular.

Penso em serviços essenciais como atividades imprescindíveis e indispensáveis à sobrevivência humana, à satisfação da sociedade no que concerne à dignidade para sua subsistência.

Diante do exposto, em minha opinião, ousar dizer que o WhatsApp não é serviço essencial, vez que trata-se de um aplicativo que facilita a comunicação. No caso em tela, o aplicativo está para a internet, como o aparelho celular está para o serviço de telefonia, ou seja, assegurado o acesso à internet, cabe ao usuário prover os meios para fazer uso de tais serviços, escolhendo não apenas o aparelho para acesso, seja por computador, celular ou tablet, mas também seus aplicativos.

Se assim não o for, qualquer outro aplicativo como o Youtube, Facebook, entre outros milhares, teriam caráter essencial, até porque, creio que serviços essenciais devem ser monopólio do Estado, podendo ser prestado por seus concessionários e permissionários.

Isto posto, cabe lembrar que existem outras opções no mercado e que devem ser consideradas pelo usuário, até porque, o próprio WhatsApp em seu termo de uso não se responsabiliza por eventuais suspensões de seus serviços, uma vez que podem ocorrer também devido à problemas técnicos. Absurdo, portanto, empresas e até mesmo o judiciário pensar em depender de tal aplicativo considerando ainda seu monopólio estrangeiro 68

Diante das lições ora tomadas, mesmo que divergentes, a aplicação de medida coercitiva atípica, deve sempre respeitar o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, incumbindo ao magistrado fazer análise cognitiva para decidir, o que entende ser razoável e proporcional a cada caso.

No caso em comento, parece-me que o Supremo Tribunal Federal acertou ao revogar a medida. Pois não parece razoável e nem proporcional impedir o funcionamento de um aplicativo, utilizado por Tribunais Estaduais para realizar audiência de conciliação, em face de uma investigação criminal “comum”.

Não foi apenas esse o caso que chamou a atenção, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, os magistrados buscaram outros meios de dar efetividade a decisão judicial, utilizando-se de meios coercitivos atípicos, balizando-se no art. 139, IV.

A juíza da 2ª Vara Cível do Foro Regional de XI de Pinheiros da Comarca de São Paulo/SP, utilizou do mesmo argumento em duas decisões, para suspender e restringir o passaporte e Carteira de Habilitação do devedor, bem como cancelamento dos cartões de Crédito do devedor.

⁶⁸ <https://www2.oabsp.org.br/jornal/Edicao416/#/12/> (acessado em 05.08.2017)

(...)

*A novidade trazida pelo Novo Código de Processo Civil no artigo supra citado amplia os poderes do juiz, buscando dar efetividade a medida, garantindo o resultado buscado pelo exequente. Assim, a lei estabelece que compete ao juiz, na qualidade de presidente do processo, 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**.*

(...)

Assim, as medidas excepcionais terão lugar desde que tenha havido o esgotamento dos meios tradicionais de satisfação do débito, havendo indícios que o devedor usa a blindagem patrimonial para negar o direito de crédito ao exequente. Ora, não se pode admitir que um devedor contumaz, sujeito passivo de diversas execuções, utilize de subterfúgios tecnológicos e ilícitos para esconder seu patrimônio e frustrar os seus credores.

(...)

Se o executado não tem como solver a presente dívida, também não recursos para viagens internacionais, ou para manter um veículo, ou mesmo manter um cartão de crédito. Se porém, mantiver tais atividades, poderá quitar a dívida, razão pela qual a medida coercitiva poderá se mostrar efetiva.

*Assim, como medida coercitiva objetivando a efetivação da presente execução, defiro o pedido formulado pelo exequente, e **suspendo** a Carteira Nacional de Habilitação do executado Milton Antonio Salerno, determinando, ainda, a **apreensão** de seu passaporte, até o pagamento da presente dívida.*

Oficie-se ao Departamento Estadual de Trânsito e à Delegacia da Polícia Federal.

Determino, ainda, o cancelamento dos cartões de crédito do executado até o pagamento da presente dívida.

Oficie-se às empresas operadoras de cartão de crédito Mastercard, Visa, Elo, Amex e Hipercard, para cancelar os cartões do executado.⁶⁹

A decisão foi revogada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que entendeu que tal medida fere o direito constitucional de ir e vir consagrado no art. 5º, XV, ainda foi além, ao fazer constar que “o juiz não atentará apenas para eficiência do processo, mas também aos fins sociais e às exigências do bem comum, devendo ainda resguardar e promover a dignidade da pessoa humana, observando a proporcionalidade, a razoabilidade, e a legalidade.”⁷⁰

No entanto, por se tratar de uma inovação a matéria vem gerando inúmeras discussões, dividindo doutrinadores, juristas e a jurisprudência. No estado do Paraná, o Tribunal entendeu ser perfeitamente possível, empregar as medidas coercitivas atípicas.

DECISÃO: ACORDAM os Magistrados integrantes da Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator. EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE ALIMENTOS PELO RITO DA PENHORA - DECISÃO QUE INDEFERIU A CONCESSÃO DE MEDIDAS

⁶⁹ 4001386-13.2013.8.26.0011 - Execução de Título Extrajudicial

⁷⁰ Habeas Corpus n. 2183713-85.2016.8.26.000, 30ª Câmara do Direito Privado, Relator Marcos Ramos.

COERCITIVAS ATÍPICAS (SUSPENSÃO DA CNH, APREENSÃO DO PASSAPORTE E CANCELAMENTO DOS CARTÕES DE CRÉDITO DO EXECUTADO) PARA CONSTRANGER O DEVEDOR AO PAGAMENTO - IRRESIGNAÇÃO DA EXEQUENTE - MEDIDAS ATÍPICAS QUE SE FUNDAM NO DEVER GERAL DE EFETIVAÇÃO DOS PROVIMENTOS JURISDICIONAIS CONTIDO NO ART. 139, IV, DO CPC/15 - ESGOTAMENTO DOS MEIOS TRADICIONAIS PARA RECEBIMENTO DO CRÉDITO - RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DA EXCEPCIONALIDADE E DA PROPORCIONALIDADE DAS MEDIDAS - CANCELAMENTO DOS CARTÕES DE CRÉDITO, TODAVIA, QUE NÃO SE REVELA NECESSÁRIO DIANTE DA POSSIBILIDADE DE SEREM MERAMENTE BLOQUEADOS - DECISÃO MODIFICADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (processo n. 1634787-0, 11ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Paraná)

O Tribunal do Estado do Distrito Federal também entende ser possível, a apreensão da Carteira de Habilitação, pois entende que não priva o devedor do seu direito de ir e vir, mas tão somente serve de medida coercitiva para que ele satisfaça o débito:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUSPENSÃO DE CNH E APREENSÃO DOS PASSAPORTES DOS EXECUTADOS. FINALIDADE DE COMPELIR AO PAGAMENTO DE DÍVIDA. POSSIBILIDADE. DIREITO DE LOCOMOÇÃO DO DEVEDOR. NÃO VIOLADO. 1. O novo CPC prevê expressamente cláusula geral, seja no artigo 139, inciso IV, ou no artigo 301, que permite deferir qualquer medida capaz de dar efetividade às decisões judiciais, inclusive nas demandas que tenham por objeto a prestação pecuniária, ampliando, assim, as possibilidades para o magistrado, como condutor do processo, alcançar a efetividade nas execuções. 2. A suspensão das CNH's e a apreensão dos passaportes dos executados não violam nenhum direito fundamental, já que não estão eles sendo privados de seu direito de ir e vir, mas apenas se lhes impondo medida restritiva de direito, com fulcro coercitivo com o fim de se dar efetividade à decisão judicial. 3. Agravo de instrumento conhecido e parcialmente provido.

(TJ-DF 07003022620178070000 DF 0700302-26.2017.8.07.0000, Relator: CARLOS RODRIGUES, Data de Julgamento: 05/05/2017, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 16/06/2017 . Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Não há ainda uma padronização do entendimento, pois o Superior Tribunal de Justiça ainda não se manifestou acerca no tema. As decisões aqui demonstradas tem algo em comum, todas mencionam o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como questionam, se a aplicação da medida coercitiva fere ou não o direito da liberdade de locomoção.⁷¹

⁷¹ **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XV - e livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens

A liberdade de locomoção é consagrada pela Constituição Federal, autorizando qualquer pessoa em tempo de paz a se locomover no território nacional, isso é simples corolário do direito à liberdade.

Alexandre de Moraes ensina que, a liberdade de locomoção engloba quatro situações: direito de acesso e ingresso no território nacional; direito de saída do território nacional; direito de permanência no território nacional; e direito de deslocamento do território nacional.⁷²

É uma norma constitucional de eficácia contida, que pode ser delimitada ou ampliada por lei ordinária, sem quaisquer previsões arbitrárias. Para que exista o Estado Democrático de Direito, a liberdade é indispensável.

Acerca do tema decidiu o Superior Tribunal de Justiça que, “Não pode o judiciário assenhorar-se das prerrogativas do Legislativo, criando novas formas inibidoras ao direito de ir e vir, sem a devida fundamentação e forma prescrita em lei”.⁷³

Obviamente que o direito de locomoção não se queda restrito pelo simples fato do cidadão ter sua carteira de habilitação apreendida, pois existem outros meios de transportes, e a pessoa não está sendo privada de se locomover como bem entender. Contudo estar em dia com todas as contas não é um requisito para possuir uma carteira de habilitação.

O Código de Trânsito Brasileiro determina em seu art. 140⁷⁴, os requisitos necessários para que o cidadão possua carteira de habilitação. Em nenhum momento é determinado que o candidato apresentasse certidão negativa de débitos ou documento do gênero.

Também, não há previsão legal que autorize o confisco ou apreensão da carteira de habilitação, pelo fato do condutor ter contraído dívida, ou estar inadimplente em face de uma obrigação ou alguma ação judicial.

⁷² MORAES, Alexandre, Constituição do Brasil Interpretada, p. 255

⁷³ (STJ – 6ª T. – RHC n. 1944/SP – Rel. Min. Pedro Aciole, Diário da Justiça, Seção I, 24 de Agosto. 1992, p. 13.0001)

⁷⁴ Art. 140. A habilitação para conduzir veículo automotor e elétrico será apurada por meio de exames que deverão ser realizados junto ao órgão ou entidade executivos do Estado ou do Distrito Federal, do domicílio ou residência do candidato, ou na sede estadual ou distrital do próprio órgão, devendo o condutor preencher os seguintes requisitos:

I - ser penalmente imputável;

II - saber ler e escrever;

III - possuir Carteira de Identidade ou equivalente.

Parágrafo único. As informações do candidato à habilitação serão cadastradas no RENACH.

Esse tipo de medida é balizado no poder discricionário do juiz, na incumbência de direção do processo, e na efetiva prestação jurisdicional.

Dessa forma, se pode entender que pelo preceito constitucional e pelo entendimento do STJ, parece que a instância Superior irá decidir pela inconstitucionalidade das decisões que apreenderem a Carteira de Habilitação, Passaporte e cancelamento de Cartão de Crédito.

Essa constatação se faz num prisma conservador e levando-se em conta as considerações realizadas pelo STJ acerca do estado democrático de direito. Por outro lado, também terá o argumento de que, tais medidas seriam menos onerosas ao devedor, como por exemplo no caso do devedor de alimentos sujeito a prisão civil. Se pode levantar a discussão de que o cancelamento do cartão de crédito e a apreensão de documentos, seria menos danoso do que a restrição de liberdade, causada pela prisão civil.

Enquanto a instância superior não decide acerca dos limites das medidas coercitivas atípicas, existirá o entendimento estadual de cada Tribunal, o que não gera segurança jurídica, pois diferentes medidas serão empregadas e repudiadas por diversos estados.

Mesmo diante da polêmica e dos diferentes entendimentos, alguns apontamentos devem ser feitos. O meio de coerção não poderá inviabilizar o seu cumprimento por parte do obrigado, pois a medida não serve para penalizar o, mas sim coagir o a cumprir determinada medida. “Use-se como exemplo hipótese similar à condenada pelo Supremo: contra o construtor inadimplente na obrigação de finalizar uma obra, jamais se poderia adotar a suspensão de sua licença para atuar.”⁷⁵

A medida coercitiva atípica não poderá sacrificar bem jurídico substancialmente mais relevante, do que o bem protegido. Maioria dos casos ocorreria uma medida desproporcional.

Um exemplo, citado pelo Professor Luiz Wambier:

“ameaça de fechamento de uma empresa (com todas as suas graves consequências sociais), caso ela não cumprisse ordem judicial de prestação de serviço contratualmente assumido dentro de determinado prazo. No entanto, semelhante expediente, tal como o lacre de maquinário, poderia tornar-se eventualmente justificável, se o interesse tutelado

⁷⁵<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI231699,61044Medidas+judiciais+coercitivas+e+proporcionalidade+a+proposito+do> (acessado em 20.08.2017)

pela providência dissesse respeito ao meio ambiente ou à saúde pública. (Note-se que, neste exemplo, a medida tende a assumir caráter dúplice – funcionando como instrumento de coerção e também como providência sub-rogatória, quando servir, por exemplo, para sustar a continuidade do resultado danoso ao meio ambiente ou à saúde pública.)”⁷⁶

Portanto, o magistrado ao decidir empregar meio de medida coercitiva atípica, deverá se atentar aos elementos de cada caso, e ponderar se a medida é proporcional ou não ao caso concreto.

São diversos os entendimentos e os elementos que envolvem cada caso, o juiz realiza o juízo através dos elementos probatórios apresentados, e a condução que a parte tem durante o processo. Dessa forma para imposição de uma medida coercitiva, o juiz deve atuar dentro do limite da Constituição Federal e da lei.

Agora cumpre às instancias superiores, analisar os argumentos daqueles que repudiam e daqueles que empregam as medidas coercitivas atípicas, para decidir se as medidas coercitivas atípicas aqui demonstradas ferem ou não os preceitos constitucionais, bem como seus artigos e leis infraconstitucionais, ou impor limites no emprego nessas medidas.

Diante do entendimento jurisprudencial dos Tribunais do Distrito Federal e do Paraná, os relatores optaram por manter as medidas coercitivas de confisco de passaporte e cancelamento do cartão de crédito, por entenderem que foram utilizados como último recurso, após terem sido esgotados todos os meios tradicionais de coerção. Utilizando-se do argumento de que seria o único meio possível de dar efetividade e prestação jurisdicional ao caso.

Essas decisões mesmo que questionáveis, levantam um grande problema do judiciário brasileiro, que são as inúmeras fraudes à execução. Em ambos os casos os magistrados deixaram bem claro que estariam se utilizando desse meio como último recurso, pois os meios tradicionais serviram infrutíferos, e diante de uma situação “perdida”, os juízes visando que o devedor teria condição de sanar a dívida, decidiu compelir o, ao pagamento através da apreensão do passaporte.

⁷⁶<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI231699,61044Medidas+judiciais+coercitivas+e+proporcionalidade+a+proposito+do> (acessado em 20.08.2017)

Agora basta aguardar, para vermos se a prática bem como as instâncias superiores irão aceitar o emprego de tais medidas como último recurso.

5. CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou apresentar os aspectos gerais e suas peculiaridades dos meios coercitivos admitidos no direito brasileiro, para dar efetividade as decisões e medidas judiciais, proferidas pelos competentes órgãos judiciários.

Podemos extrair do que fora demonstrado, que o ordenamento jurídico pátrio se demonstra preocupado em efetivar a prestação jurisdicional, cujo, mantém uma estreita ligação com o legislador e o judiciário. Isso é comprovado pela preceito constitucional da prestação jurisdicional, e a responsabilidade civil do estado atrelada a demora da prestação da jurisdição.

A execução indireta é o instrumento pelo qual o estado, ou seja, o poder judiciário deve recorrer para efetivar as medidas e decisões por ele proferidas. A efetividade da decisão judicial, está relacionada com o resultado da prestação jurisdicional, consoante ao disposto do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

Não basta ao Estado-Juiz, apenas declarar o direito do jurisdicionado, ele deve efetivar o esse direito ao satisfazer o direito do demandante. A efetiva prestação jurisdicional pode ser considerada a “parte” mais difícil do processo.

São inúmeras as dificuldades encontradas para que o obrigado cumpra a medida ou decisão judicial. Muito comum que o vencido crie resistência para cumprimento de uma obrigação, utilizando-se de meios artificiosos, como por exemplo proteção patrimonial, ou se omitir.

O ordenamento jurídico pátrio dispõe de diversos meios executórios para efetivar a tutela jurisdicional. Esses meios fazem parte do instrumento da execução indireta, e são meios coercitivos, sem o fito de penalizar o obrigado, mas sim de fazer o compelir com uma ordem judicial.

Os meios de coerção admitidos em direito são os de cunho patrimonial e pessoal. Como restou demonstrado os meios de coerção patrimonial são utilizados com mais frequência. Eles buscam atingir o financeiro do devedor para que ele cumpra determinado mandamento judicial.

Ele se demonstra ser um meio muito eficaz, e se da através da imposição de *astreintes*, que é uma multa diária por não cumprimento de uma ordem judicial. Essa imposição busca acabar com a resistência do obrigado a compelir com uma decisão.

É uma medida utilizada de forma corriqueira nas obrigações de fazer e não fazer, e na entrega de coisa certa. Tem se demonstrado muito eficaz, contudo há sempre partes que não se sentem coagidas ao cumprimento de determinada obrigação, essa medida é um meio coercitivo tradicional, disposta pelo Código de Processo Civil Brasileiro.

Em casos excepcionais, o ordenamento pátrio permite que a coação seja pessoal, pra que se efetive a prestação jurisdicional. Nessa modalidade, o que o legislador e o órgão judicial buscam, a pressão psicológica em face do obrigado, para que ele efetive e satisfaça a obrigação ao demandante.

Sendo, portanto, admissível no caso de obrigação alimentícia a prisão civil. O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a prisão civil somente será admitida nos casos de devedor de alimentos, que estão inadimplentes há mais de três meses.

Os meios coercitivos tradicionais têm sido aplicados há muito tempo, e têm se demonstrado eficaz, mas não perfeitos. Em muitos casos eles não têm eficácia, e o judiciário não consegue efetivar a prestação jurisdicional.

Portanto, o Código de Processo Civil, em seu art, 139, IV, permite que meios coercitivos atípicos sejam impostos pelo juiz para dar efetividade a sua decisão. Ocorre que, o dispositivo legal não impõe quaisquer limites a essa aplicação, então são diversos os meios coercitivos empregados por diversos tribunais, visando a efetividade.

De tal sorte, que se baseando no supramencionado artigo, os Tribunais do Estado de Santa Catarina e do Distrito Federal, tem admitido como meio de coerção a apreensão do passaporte e da Carteira de Habilitação do devedor, bem como o cancelamento do cartão de crédito do inadimplente.

Em sede de primeira instancia, existiu também essa decisão no estado de São Paulo, a qual foi revogada pelo Tribunal, por considerar que viola o direito da liberdade disposto no art. 5º, XV, da Constituição Federal.

Parece-me que esse tipo de coerção atípica é extremamente drástica e fere de forma direta os preceitos constitucionais, da dignidade da pessoa humana e da liberdade de se locomover, bem como o direito do cidadão de possuir documentos pessoais. Chego até fazer uma comparação esdruxula, em comparar essas medidas atípicas tomadas por alguns juízes, com a de escravizar o devedor, como era no Direito Romano.

Como foi citada, a medida coercitiva não pode impedir o devedor de exercer algum direito ou função. Imagine que um empresário esteja devendo e dependa de seu passaporte para fazer negócios fora do país, ou o dono de uma transportadora que dirija um caminhão tenha sua CNH confiscado por conta de uma dívida, estes ficam sem seu instrumento de trabalho. Colocando-os em situação mais adversa ao qual se encontrava antes do processo. Não se pode restringir o direito do cidadão em ter documentos por conta de dívida, mesmo que todos os meios coercitivos tradicionais não surtem efeitos.

O cancelamento do cartão de crédito chega a ser outro absurdo, as pessoas utilizam cartão de crédito para pagamento de contas, dentre outras coisas, como por exemplo compras no mercado, material escolar, e o próprio colégio.

Ao bloquear ou cancelar o cartão de crédito, o devedor poderá contrair mais dívidas, por não ter um meio de pagamento, e poderá ter dificuldades em viver, pois a depender da pessoa não conseguirá fazer o mercado do mês por exemplo. O cartão de crédito dá ao cliente o prazo de 30 dias para pagamento da fatura, isso facilita muito a vida financeira de inúmeras pessoas.

A restrição de a pessoa possuir cartão de crédito ou de ter seu documento apreendido, parece completamente desproporcional, inconstitucional, e faz parecer um ordenamento jurídico falho e sem segurança. Pois se restringe o direito de um cidadão para que o outro se der por satisfeito, prática muito comum na época do direito Romano, quando o credor escravizava o devedor para ter o seu direito satisfeito.

Um direito não deve se sobrepor ao outro, isso acaba com a segurança jurídica do sistema. Na execução não se busca penalizar, mas sim ter o direito satisfeito. Esses meios de coerção atípicos tomados em algumas decisões tem o cunho de penalização, e não de pressão psicológica, como por exemplo a prisão civil ou a imposição de multa.

Ao meu entender, esse tipo de coação somente deve ser aplicado de forma extremamente excepcional, ou seja, quando ficar de fato comprovado que o devedor ou o obrigado, tem sim a condição de satisfazer a dívida e a obrigação, mas não o faz por estar agindo de má-fé.

Dessa forma, concluo esse trabalho demonstrando indignação por essa nova tendência de meio de coação. Os meios de coação utilizados pelo juiz devem ser aqueles estabelecidos em lei, que não ferem o direito do cidadão. No entanto não se sabe se essa prática vai se tornar comum, até que o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal de Justiça, se manifestem acerca do tema.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. 3ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1990.

AZEVEDO, Álvaro Villaça, *A Prisão civil por dívida*. 2ª Edição São Paulo: Editora: Revista dos Tribunais 2000.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Editora: Saraiva, 1989.

BUENO, Cássio Scarpinella, *Novo Código de Processo Civil Anotado*. São Paulo: Editora: Saraiva, 2015.

CARVALHO, Fabiano Aita, *Multa e Prisão Civil O Contempt of Court no Direito Brasileiro*. 1ª Edição. Porto Alegre. Editora Livraria do Advogado 2012.

DE ASSIS, Araken. *Manual da Execução*. 11ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

---- *Cumulação de ações*. 3ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

---- *Execução Forçada e efetividade do Processo*, Brasília: Consulex, 2000, disponível em: <http://www.faceb.edu.br/faceb/RevistaJuridica/m48-014.htm> , Matéria acessada em 11 abril de 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução Civil*. 8ª Edição. São Paulo: Editora: Malheiros Editores, 2000.

DE ALMEIDA, Roberto Sampaio Contreiras, *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil – Coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini, Bruno Dantas*, 3ª Edição São Paulo, Editora: Revista dos Tribunais, 2016.

FACHIN, Luiz Edson. *Redução da multa imposta por não cumprimento tempestivo de ordem judicial – Incidência do parágrafo 6º, do art. 461 do CPC que autoriza a qualquer, a revisão da multa, Princípio da Vedação do enriquecimento sem causa*. Revista Forense, Rio de Janeiro: Editora: Forense, 2007.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Eficácia das Decisões e Execução Provisória*. 1ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme, *Novas Linhas do Processo Civil. O acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual*, 2ª Edição, São Paulo: Editora: Malheiros ,1996.
--- *Novas Linhas do Processo Civil*. São Paulo: Editora: Revista do Tribunais, 1988.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 3ª. ed. Coimbra, 1996.

MIRANDA, Pontes de, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro: Editora: Forense, 1977.

MORAES, Alexandre. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 5ª. Edição. São Paulo: Editora: Atlas, 2005.

PIOVESAN, Flávia, *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*, São Paulo: Editora Max Limonand, 1996.

PORTO, Sérgio Gilberto, *Doutrina e prática de alimentos*, 3ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SILVA, João Calvão da. *Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória*. 2ª Edição. Coimbra, 1997.

SOUZA JÚNIOR, Adugar Quirino do Nascimento, *Efetividade das Decisões Judiciais e Meios de Coerção*, 1ª Edição, São Paulo.

THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de direito processual civil*, 44ª edição, Rio de Janeiro: Editora: Forense, 2009.

WALD, Arnoldo, *Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. 11ª Edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

WAMBIER, Luiz Rodrigues e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil*, 11ª Edição. São Paulo: Editora: Revista do Tribunais, 2010.

WAMBIER, CONCEIÇÃO, RIBEIRO, DE MELLO, Teresa Arruda Alvim, Maria Lúcia Lins, Leonardo Ferres da Silva, e Rogério Licastro Torres, *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil Artigo por Artigo*, 2ª Edição. São Paulo: Editora: Revista dos Tribunais, 2016.

WEBGRAFIA

<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI231699,61044Medidas+judiciais+coercitivas+e+proporcionalidade+a+proposito+do> (acessado em 20.08.2017)

<https://www2.oabsp.org.br/jornal/Edicao416/#/12/> (acessado em 05.08.2017)

<http://www.conjur.com.br/2016-jun-23/alexandre-freitas-camara-cpc-ampliou-poderes-juiz> (acessado em 05.08.2017)

<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI253273,31047A+aplicacao+dos+meios+coercitivos+do+NCPC+nos+processos+de+execucao+a> (acessado em 02.09.2017)

http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8585 (acessado em 28.07.17)

<http://www.conjur.com.br/2017-fev-18/observatorio-constitucional-preciso-equilibrar-meios-coercao-executar-obrigacoes-pecuniarias> (acessado em 02.09.17)