

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO

TIAGO SOARES ALVES SOUSA

**DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS DE
COERÇÃO INDIRETA NA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA À LUZ DO
ARTIGO 139, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015**

São Paulo
2019

TIAGO SOARES ALVES SOUSA

**DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS DE
COERÇÃO INDIRETA NA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA À LUZ DO
ARTIGO 139, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo como requisito para obtenção do grau de Especialista em Direito Processual Civil, sob a orientação do Professor Dr. José Maria Câmara Júnior.

São Paulo
2019

TIAGO SOARES ALVES SOUSA

**DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS DE
COERÇÃO INDIRETA NA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA À LUZ DO
ARTIGO 139, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo como requisito para obtenção do grau de Especialista em Direito Processual Civil, sob a orientação do Professor Dr. José Maria Câmara Júnior.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

1 - _____

Prof. Dr. José Maria Câmara Júnior (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo)

2 - _____

3 - _____

AGRADECIMENTOS

Gostaria de começar agradecendo a minha família que sempre esteve ao meu lado em todos os momentos da minha vida me incentivando, ajudando de todas as maneiras e contribuindo para o meu desenvolvimento, não sendo diferente durante o período da especialização.

Também sou grato ao apoio que me foi dado pelo Escritório Sylvio S. Fernandes Advogados Associados ao longo do curso.

Da mesma forma externo meu sincero agradecimento ao Professor Dr. José Maria Câmara Júnior pela orientação durante a elaboração do presente trabalho, bem como pelas grandes palestras proferidas ao longo de todo o curso.

Agradeço, igualmente, a todo o corpo docente da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo pelas aulas ministradas e ainda de modo especial ao Professor Mestre Sidney Palharini Júnior pelas aulas semanais dadas às terças-feiras.

Por fim, ainda agradeço aos meus colegas de classe, em especial aos que compuseram meu grupo de seminário durante o curso, pelos profícuos debates em sala de aula e por dividirem o seu vasto conhecimento comigo.

RESUMO

O presente trabalho tem por escopo analisar a possibilidade de aplicação de medidas executivas atípicas de coerção indireta na execução por quantia certa à luz do disposto no artigo 139, IV, do Código de Processo Civil de 2015. Por meio dele procurar-se-á demonstrar algumas das referidas medidas executivas atípicas de coerção indireta e quando elas podem ser aplicadas ao caso concreto. Ressalte-se, que as citadas medidas processuais devem ser utilizadas com o intuito puro e simplesmente de satisfazer o crédito exequendo e jamais como meio de vingança pessoal do credor em face do devedor. Ao longo desse trabalho monográfico será exposto o entendimento de diversos doutrinadores que se posicionam a favor e contra a possibilidade da aplicação de medidas executivas atípicas de coerção indireta na execução por quantia certa. Por fim, será abordada a possibilidade aplicação de medidas como apreensão de passaporte; suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) e cancelamento de cartão de crédito.

Palavras-chaves: Medidas executivas atípicas de coerção indireta. Artigo 139, IV, do CPC/15. Apreensão de passaporte. Suspensão de CNH. Cancelamento de cartão de crédito.

ABSTRACT

The purpose of this work is to analyze the possibility of applying atypical indirect execution's measures to enforcement for the right amount in light of the provisions of article 139, IV, of the 2015 Code of Civil Procedure. Some of these atypical indirect coercive executive's measures and when they can be applied to the particular case. It should be noted that these procedural measures should be used purely and simply to satisfy the credit by enforcing and never as a means of personal revenge of the creditor against the debtor. Throughout this monographic work will be exposed the understanding of several indoctrinators who stand for and against the possibility of applying atypical executive measures of indirect coercion in the execution for certain amount. Finally, the possibility of applying measures such as passport seizure will be addressed; suspension of the National Driver's License (CNH) and credit card cancellation.

Keywords: Atypical executive measures of indirect coercion. Article 139, IV of CPC/15. Seizure of passport. CNH suspension. Credit Card Cancellation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1º CAPÍTULO – DA AMPLIAÇÃO DA INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS ÀS EXECUÇÕES POR QUANTIA CERTA	9
2º CAPÍTULO – MEDIDAS EXECUTIVAS COERCITIVAS ATÍPICAS INDIRETAS COMO MEIO DE PROPICIAR SATISFAÇÃO ÀS EXECUÇÕES POR QUANTIA CERTA NO CPC/15	13
3º CAPÍTULO – A REGRA DA TIPICIDADE DAS MEDIDAS EXECUTIVAS NA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA	18
4.1 – DO PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO DA TUTELA EXECUTIVA DO MAGISTRADO	20
4.2 – DA APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA	27
4.3 – DA NECESSIDADE DE INDÍCIO DE OCULTAÇÃO DE PATRIMÔNIO	29
4.4 – DISTINÇÕES ENTRE MEDIDAS ATÍPICAS DE COERÇÃO INDIRETA E SANÇÃO CIVIL	32
4.5 – DA NECESSIDADE DE CORRELAÇÃO ENTRE A MEDIDA ATÍPICA DE COERÇÃO INDIRETA E A OBRIGAÇÃO INADIMPLIDA	34
4.6 – DOS DIREITOS INDIVIDUAIS; PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E AS MEDIDAS ATÍPICAS DE COERÇÃO INDIRETA	37
4.7 – PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE; EFICIÊNCIA; RAZOABILIDADE; NECESSIDADE E MENOR ONEROSIDADE E AS MEDIDAS ATÍPICAS DE COERÇÃO INDIRETA	42
5º CAPÍTULO - POSSIBILIDADE DE APREENSÃO DE PASSAPORTE, SUSPENSÃO DE CNH E CANCELAMENTO DE CARTÃO DE CRÉDITO COMO MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS DE COERÇÃO INDIRETA	46
CONCLUSÃO	57
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	59

INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 2015 implementou diversas inovações na sistemática processual brasileira, muitas das quais já eram reclamadas pelos processualistas e operadores do direito há tempos.

Por meio das citadas inovações buscou-se tornar o processo civil mais célere e eficiente e se prestar uma tutela jurisdicional mais satisfativa às partes, a fim de que aquele que vença a contenda judicial consiga exercer de fato o seu direito e obtenha o bem da vida almejado no início da demanda.

Dentre tantas mudanças, uma das que chama mais atenção é a possibilidade trazida pelo artigo 139, IV, do CPC/15, a qual permite a utilização de medidas executivas coercitivas atípicas indiretas no bojo da execução por quantia certa, tema que será explorado no presente trabalho monográfico.

Tem-se que a possibilidade inaugurada pelo artigo 139, IV, do CPC/15 veio em boa hora, como salienta parte da doutrina, pois colocou fim a disparidade de tratamento que existia entre aqueles que eram credores de determinada obrigação de dar, fazer ou não fazer em detrimento daqueles que eram credores de uma obrigação de receber quantia certa.

Também, conforme será demonstrado ao longo desse trabalho, acredita-se que a possibilidade de utilização de medidas coercitivas atípicas indiretas nas execuções por quantia certa, pode torná-las mais eficazes, haja vista que as partes e os juízes passaram a ter mais ferramentas para compelir os maus pagadores a honrarem suas obrigações.

Por fim, sem qualquer pretensão de pôr cabo à discussão, o trabalho em questão se prestará a analisar quando é possível a utilização das mencionadas medidas, quais os seus são os requisitos para sua utilização e como elas vêm sendo aplicadas (ou não) pelos Tribunais pátrios.

1º CAPÍTULO – DA AMPLIAÇÃO DA INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS ÀS EXECUÇÕES POR QUANTIA CERTA

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2016, mais conhecida como Código de Processo Civil de 2015 trouxe inúmeras mudanças ao sistema processual civil brasileiro.

Dentre as tantas mudanças implementadas pelo CPC/15 no sistema processual civil brasileiro algumas merecem grande destaque, seja pelos inegáveis avanços que trouxeram ou pelas grandes polêmicas que vêm causando na comunidade jurídica.

Apenas para exemplificar algumas delas, cita-se: a contagem de prazos processuais em dias úteis; os critérios estabelecidos para a fixação de honorários sucumbenciais; o rol taxativo de hipóteses em que é cabível a interposição de Agravo de Instrumento e sua posterior mitigação pelo STJ; a possibilidade de aplicação das medidas coercitivas atípicas indiretas nas execuções por quantia certa dentre muitas outras.

Entretanto, curiosamente, uma das inovações mais polêmicas estabelecidas pelo CPC/15 não se trata propriamente de uma criação sua e sim de uma extensão de algo que já era previsto por seu antecessor, o Código de Processo Civil de 1973.

A essa altura já é possível perceber que a inovação a que se faz menção é a possibilidade de utilização de medidas coercitivas atípicas indiretas no bojo de execuções por quantia certa, estabelecida no artigo 139, IV, do CPC/15.

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;¹

¹http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm; consultado em 22.09.2018 às 19h22.

Dissertando acerca da extensão do princípio da atipicidade dos meios executivos implementada pelo CPC/15 Daniel Amorim Assumpção Neves assevera que:

O dispositivo consagra de forma clara o princípio da atipicidade dos meios executivos, e nesses termos não chega a ser uma novidade, considerando-se a aceitação de tal princípio pela doutrina e pela jurisprudência durante a vigência do CPC/1973. A novidade pode ser computada à expressa menção de aplicação do princípio da atipicidade dos meios executivos às execuções de obrigação de pagar quantia certa, em previsão não existente, ao menos não de forma expressa, no diploma processual revogado.²

Destaque-se, que grande parte da doutrina comunga do mesmo entendimento do Ilmo. Professor Daniel Amorim Assumpção Neves. Neste sentido, são as lições de Luiz Dellore e Marcos Youjo Minami.

De qualquer forma, uma das grandes novidades do NCPC – a ampla atipicidade das medidas executivas (NCPC, art. 139, IV), inclusive para a execução de pagar – começa a ser aplicada com mais ênfase no cotidiano forense.³

As execuções de prestação não pecuniárias já se valiam de medidas de efetivação atípicas. A única novidade seria a utilização do art. 139, IV, do CPC/2015, como justificativa para a aplicação desses meios. Vários julgados aceitaram essas medidas, mesmo no caso de realização de tutela provisória.⁴

Nesta senda, importante, ainda, trazer à baila a lição do Fredie Didier, Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira sobre o âmbito de incidência do disposto no artigo 139, IV, do CPC/15.

O art. 139, IV, CPC, aplica-se a qualquer atividade executiva: a) seja fundada em título executivo judicial (provisória ou definitiva), seja fundada em título executivo extrajudicial; b) seja para efetivar prestação pecuniária, seja para efetivar prestação de fazer, não fazer ou dar coisa distinta de dinheiro.⁵

Pois bem, como visto o princípio da atipicidade das medidas coercitivas, sejam elas diretas ou indiretas, não é obra do CPC/15, haja vista que essas já eram

² NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

³ DELLORE, Luiz; *NCPC: Atipicidade de medidas executivas já é realidade*; Jota (<https://jota.info/colunas/novo-cpc/ncpc-atipicidade-de-medidas-executivas-ja-e-realidade-17042017>); consultado em 20.08.2018 às 16h.

⁴ MINAMI, Marcos Youji; NOGUEIRA, Natália Viana; MOREIRA, Orquídea Sampaio; *Uma análise das decisões dos tribunais brasileiros acerca da atipicidade dos meios executivos à luz do art. 139, IV, do CPC/15*; Revista de Processo; Volume 281/2018; Páginas 593-622; Jul/18.

⁵ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneira; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria; *Diretrizes para concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC*; Revista de Processo; Volume 267/2017; Páginas 227-272; Maio/17.

previstas pela lei de ritos revogada em seus artigos 461⁶ e 461-A⁷, a grande e controversa novidade trazida pelo CPC/15 foi a possibilidade de aplicação de tais medidas a prestações de cunho pecuniário.

Ressalte-se, que a aplicação do princípio da atipicidade das medidas coercitivas executivas às execuções por quantia certa já era reclamada por parte minoritária da doutrina há muito tempo, como bem lembra o Professor Fredie Didier.

A extensão da atipicidade executiva, ainda que subsidiariamente, à execução por quantia certa, veio atender a antigo reclamo doutrinário. No regime do CPC/73, não havia previsão expressa nesse sentido e reinava a discordância em doutrina. Era minoritária a visão, que tinha como principal representante Marcelo Lima Guerra, de admitir-se a atipicidade dos meios executivos de quantia, em nome da isonomia e da efetividade da tutela das obrigações pecuniárias.⁸

Ainda, destaque-se importante lição de José Garcia Medina no sentido de que a atipicidade se faz necessária para combater a ineficiência das medidas típicas, as quais nem sempre são capazes de satisfazer a execução por quantia certa.

O modelo baseado na tipicidade das medidas executivas tende a alcançar resultados satisfatórios na medida em que as situações de direito material e os problemas que emergem da sociedade sejam parecidos. Nesses casos, é até mesmo conveniente a previsão de medidas similares para os casos em que problemas parecidos se reproduzem, a fim de que se observe em relação àqueles que estejam em uma mesma situação de direito material um procedimento também similar. Quando, porém, o modelo típico de medidas executivas mostra-se insuficiente, diante de pormenores do caso, o sistema típico acaba tornando-se ineficiente, faz-se necessário realizar-se um ajuste tendente a especificar o procedimento, ajustando-o ao problema a ser resolvido. Para tanto, é de todo conveniente que o sistema preveja um modelo atípico ou flexível de medidas executivas.⁹

⁶ Art. 461 – Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento.

(...)

§5º - Para a efetivação da tutela específica ou obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

⁷ Art. 461 – A - Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, fixará o prazo para o cumprimento da obrigação.

⁸ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneira; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria; *Diretrizes para concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC*; Revista de Processo; Volume 267/2017; Páginas 227-272; Maio/17.

⁹ MEDINA, José Miguel Garcia; *Direito processual civil moderno*. 2ª ed. RT. São Paulo. 2016. Pág. 1.071).

Neste sentido, tratando acerca do âmbito de aplicabilidade do artigo 139, IV, do CPC, a Escola Nacional de Formação de Magistrados editou o enunciado 48, que tem a seguinte redação:

Enunciado 48 – ENFAN: O art. 139, IV, do CPC/2015 traduz um poder geral de efetivação, permitindo a aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial, inclusive no âmbito do cumprimento de sentença e no processo de execução baseado em títulos extrajudiciais.

Ante a inegável novidade no que diz respeito à incidência de medidas coercitivas atípicas no bojo de execuções por quantia certa doutrina e jurisprudência vêm travando profícuas discussões acerca de como tal novidade deve ser implementada na prática forense, quais são os limites de sua aplicação, se deve ser utilizada apenas de modo subsidiário às medidas típicas estabelecidas no próprio Código de Processo Civil, se as medidas determinadas pelo magistrado devem guardam relação com a obrigação inadimplida etc..

Neste sentido, o presente trabalho monográfico, sem qualquer pretensão de pôr cabo à discussão, presta-se apenas a estudar esse tema tão espinhoso e controverso e tecer considerações acerca da possibilidade de avanço na efetivação da tutela jurisdicional nos processos que versam sobre o inadimplemento de obrigações pecuniárias por meio da aplicação do princípio da atipicidade dos meios executivos na execução por quantia certa.

2º CAPÍTULO – MEDIDAS EXECUTIVAS COERCITIVAS ATÍPICAS INDIRETAS COMO MEIO DE PROPICIAR SATISFAÇÃO ÀS EXECUÇÕES POR QUANTIA CERTA NO CPC/15

A novidade implementada pelo artigo 139, IV, do CPC/15 que permite a utilização de medidas coercitivas atípicas indiretas no âmbito de execuções por quantia certa veio em boa hora, pois sob a égide da lei processual anterior a utilização de tais medidas era possível apenas nas execuções de obrigações de fazer, não fazer e dar coisa certa, relegando-se às execuções por quantia certa a um segundo patamar dotado de menor proteção jurídica.

Note-se, que da forma pela qual eram tratadas pelo CPC/73 as execuções por quantia certa possuíam menor proteção estatal na medida em que se restassem infrutíferas as medidas executivas tipificadas na lei processual civil pouco poderia fazer o credor para ver seu crédito satisfeito, haja vista que não detinha ferramentas processuais para compelir o devedor a cumprir a determinação judicial, tornando-se essa por vezes inócua.

Neste sentido, a tutela jurisdicional deferida ao credor não se mostrava efetiva, já que como se dizia no jargão popular esse “ganhava, mas não levava”, fato que por vezes colocava a credibilidade do próprio Poder Judiciário em cheque perante a sociedade.

Porém, o Código de Processo Civil de 2015 foi elaborado, como não poderia deixar de ser, sob a influência da Constituição Federal de 1988, a qual prevê proteção ao direito à propriedade¹⁰; a inafastabilidade do Poder Judiciário para a resolução dos conflitos¹¹; a razoável duração do processo¹² etc..

Ressalte-se, que tais garantias devem ser lidas de forma sistemática, tendo em vista que de nada adiantaria o Poder Judiciário ser obrigado a conhecer de determinado conflito e dar-lhe solução em lapso temporal razoável e não propiciar os meios necessários ao efetivo cumprimento da decisão emanada, pois como já dito a

¹⁰ Art. 5º (...) XXII - é garantido o direito de propriedade;

¹¹ Art. 5º (...) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

¹² Art. 5º (...) LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

referida decisão seria inócua e infringiria o direito fundamental do jurisdicionado à tutela jurisdicional satisfativa.

Nesta seara, sempre sob a égide constitucional e com intuito de garantir aos jurisdicionados uma tutela jurisdicional justa, célere e efetiva o CPC/15 logo em seu primeiro livro, no capítulo inaugural, intitulado de “Das Normas Fundamentais do Processo Civil” dispõe que o processo civil observará as normas de direito fundamental estabelecidas na carta magna; que as partes têm direito em prazo razoável a solução integral do mérito, no qual se inclui a atividade satisfativa; que todos os sujeitos do processo devem cooperar para que se obtenha decisão de mérito justa e efetiva; bem como a necessidade de que a decisão exarada pelo Poder Judiciário seja eficiente.

Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.¹³

Neste diapasão, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero entendem que atualmente a função do magistrado vai muito além de simplesmente dizer o direito, devendo esse ser um agente que possibilite a efetivação do direito e, conseqüentemente, a satisfação da tutela ao jurisdicionado.

Contudo, dizer que a jurisdição objetiva apenas “declarar” os valores constitucionais normatizados não permite abarcar toda a complexidade da função jurisdicional. Isso porque, ainda que o juiz tenha como parâmetro as normas constitucionais, cabe-lhe, antes de tudo, dar tutela concreta ao direito material, para então buscar no sistema jurídico material. Tanto é verdade que lhe incumbe atribuir sentido aos textos jurídicos e ao caso, definindo as suas necessidades concretas, para então buscar no sistema jurídico a regulação da situação que lhe foi apresentada, ainda que tudo isso obviamente deve ser feito sempre a partir da Constituição. Nada disso pode ser caracterizado como simples “declaração”.

¹³http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm;

consultado em

23.09.2018 às 13h09.

A importância da perspectiva de direito material fica ainda mais nítida quando se percebe que a função do juiz não é apenas a de editar a norma jurídica, mas sim de tutelar concretamente o direito material, se necessário mediante meios de execução.

O direito fundamental à tutela jurisdicional, além de ter como corolário o direito ao meio executivo adequado, exige que os procedimentos e a técnica processual sejam estruturados pelo legislador segundo as necessidades do direito material e compreendidos pelo juiz de acordo com o modo como essas necessidades se revelam no caso concreto.

(...)

Mais uma vez questiona-se porque tal restrição deve ser considerada nas execuções de obrigação de pagar quantia certa, enquanto na execução das demais espécies de obrigação há, inclusive, previsão expressa que admite que a medida recaia sobre a pessoa do executado. Porque a insistência em tratar o credor de obrigação pecuniária como um credor de segunda classe, com menor proteção jurisdicional que os credores das obrigações de fazer, não fazer e de pagar quantia certa? E sob a ótica passiva, porque o devedor de obrigação de pagar quantia certa não pode suportar pessoalmente medidas de execução indireta, não havendo tal impedimento a devedores de outras espécies de obrigação?

Registro, mais uma vez, com amplo amparo doutrinário, que se o CPC/1973 tratava de maneira diferente a execução da obrigação de pagar quantia certa da execução das demais espécies de obrigação, o que, inclusive, já era criticado pela melhor doutrina, o mesmo não ocorreu no Novo Código de Processo Civil. O art. 139, IV, do Novo CPC, torna homogêneo o tratamento de credores e devedores quanto à adoção de medidas executivas das mais variadas naturezas, não havendo atualmente amparo legal para continuar a distingui-los.¹⁴

Perceba-se, que a intenção do legislador corroborada pelo entendimento doutrinário é clara no sentido de que não basta que seja proferida uma decisão judicial, essa deve ser efetiva, ou seja, a decisão exarada pelo Poder Judiciário deve solucionar por completo e satisfatoriamente o conflito.

Sendo assim, analisando o processo civil sob a ótica constitucional, como não poderia deixar de ser, não se justifica que a determinada modalidade de obrigação inadimplida seja outorga maior proteção e, conseqüentemente, mais meios para torná-la efetiva do que a outra, como ocorrida na lei de ritos de 1973.

Defender a utilização de medidas coercitivas atípicas apenas para efetivação de execuções de obrigação de fazer, não fazer e entregar coisa distinta de dinheiro e não permitir que tais medidas sejam utilizadas também nas execuções por quantia certa, representa flagrante afronta ao princípio constitucional da isonomia, pois

¹⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel; *Novo curso de processual civil: teoria geral do processo civil*; Ed. Revista dos Tribunais; Volume 1 e 2. 2016. São Paulo. Páginas 156-157.

estar-se-á dispensando tratamento mais favorável a determinada classe de credor e até mesmo de devedor do que a outra sem qualquer motivo plausível, levando-se em conta apenas o objeto da obrigação inadimplida.

Saliente-se, que até mesmo sob o ponto de visto do devedor não se justificava o tratamento diferenciado que era dispensado no que dizia respeito à utilização de medidas coercitivas atípicas, pois isso criava uma classe de devedores “privilegiada”, haja vista que a depender do objeto da obrigação inadimplida alguns devedores poderiam ter uma gama de direitos restritos enquanto aqueles que inadimpliam obrigações de cunho pecuniário não eram atingidos pelas referidas restrições, o que claramente, configurava-se um flagrante atentado ao princípio constitucional da isonomia.

Nesse sentido é no mínimo curioso que se pretenda dar à execução de pagar quantia certa um tratamento distinto da execução de outras espécies de obrigação, nas quais alguns dos meios típicos, previstos expressamente em lei, são restritivos de direitos do executado. Nesse tocante é importante lembrar que o art. 536, §1º, do Novo CPC, prevê, entre as medidas executivas aplicáveis à execução de obrigação de fazer e não fazer – aplicável à execução de obrigação de entregar coisa por força no disposto no art. 538, §3º, do Novo CPC, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva.

Tais medidas, típicas na execução de obrigação de fazer, não fazer e entregar coisa, são naturalmente restritivas de direitos, e mesmo não estando previstas de forma específica para a execução de obrigação de pagar quantia certa, nela são aplicáveis por força do princípio da atipicidade das formas executivas previsto no art. 139, IV, do Novo CPC.

A remoção de pessoas e coisas naturalmente restringe o direito de ir e vir, o desfazimento de obra pode restringir o exercício do direito de propriedade e/ou de posse; o impedimento de atividade nociva, amplo como previsto na lei, pode restringir diferentes espécies de direito. Tais medidas, que já estavam previstas no art. 461, §5º, do CPC/1973, desde 1994, e continuam a ser previstas no art. 536, §1º, do Novo CPC, nunca enfrentaram críticas da doutrina por restringirem o exercício de direitos do executado na busca de satisfação de obrigações de fazer, não fazer e de entregar coisa. Exatamente qual o fundamento para tal crítica na execução de obrigação de pagar quantia certa?

Afirmar que o art. 139, IV, do Novo CPC, não é dispositivo capaz de permitir que a medida executiva coercitiva restrinja direitos do devedor da obrigação pecuniária e permitir tal ocorrência na execução das demais espécies de obrigação, inclusive porque previstas expressamente em lei, é criar odiosa e inconstitucional distinção de tutela jurisdicional do exequente de ter seu direito satisfeito a depender da espécie de obrigação exequenda¹⁵.

¹⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

Isto posto, entende-se que inovação trazida pelo artigo 139, IV, do CPC/15 no sentido de possibilitar a utilização de medidas coercitivas atípicas indiretas também como instrumento para tornar eficaz e satisfazer a tutela jurisdicional outorgada no bojo das execuções por quantia certa se mostra um grande avanço do sistema processual civil brasileiro, na medida em que a doutrina mais abalizada entende que a função do Poder Judiciário não se restringe a simplesmente decidir e sim em decidir e fazer cumprir sua decisão satisfazendo a pretensão inicial do jurisdicionado.

Neste aspecto, todos devem cooperar entre si (credor, devedor e juiz) para que se obtenha uma decisão efetiva (art. 6º do CPC/2015).¹⁶

Logo, não se mostra razoável que o magistrado disponha de mais meios para efetivar determinadas tutelas jurisdicionais em detrimento de outras pelo simples fato de uma tratar do inadimplemento de uma obrigação de fazer, não fazer ou entregar coisa distinta de dinheiro e a outra se restringir à inadimplência de uma obrigação de pagar quantia certa.

¹⁶ MINAMI, Marcos Youji; NOGUEIRA, Natália Viana; MOREIRA, Orquídea Sampaio; *Uma análise das decisões dos tribunais brasileiros acerca da atipicidade dos meios executivos à luz do art. 139, IV, do CPC/15*; Revista de Processo; Volume 281/2018; Páginas 593-622; Jul/18.

3º CAPÍTULO – A REGRA DA TIPICIDADE DAS MEDIDAS EXECUTIVAS NA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA

O CPC/15 assim como seu antecessor preservou a ideia da tipicidade no que concerne às medidas executivas no bojo da execução por quantia certa.

Ao contrário das execuções das obrigações de fazer, não fazer e dar, para as quais a lei processual outorga maior liberdade ao julgador para que esse estabeleça as medidas que se mostrem necessárias diante do caso concreto para a efetivação da execução, as medidas executivas a serem adotadas no caso de descumprimento de uma obrigação de cunho pecuniário foram tratadas de modo pormenorizado pelo CPC/15.

As referidas medidas executivas no que dizem respeito às execuções por quantia certa são pautadas na penhora e expropriação de bens.

Entretanto, não se pode olvidar a grande inovação legislativa trazida pelo artigo 139, IV, do CPC/15, a qual permite a utilização de medidas executivas coercitivas atípicas indiretas para compelir o devedor de uma obrigação pecuniária a adimpli-la.

Todavia, conforme entendimento pacificado na melhor doutrina as medidas executivas coercitivas atípicas indiretas devem ser utilizadas apenas de modo subsidiário em relação às medidas tipificadas na lei de ritos quando se tratar de execução de obrigações pecuniárias.

Neste sentido, são as lições de Trícia Navarro e Daniel Amorim Assumpção Neves.

Entretanto, a potencialidade inserta no art. 139 acabou por, indiretamente, reforçar sobremaneira as medidas executivas típicas, prevendo medidas coercitivas e indutivas de execução indireta igualmente para efetivar ordem de pagamento. Em outros termos, a atipicidade das medidas executivas passou a ser aplicável também à persecução de obrigação de pagar quantia.¹⁷

É razoável que, havendo um procedimento típico previsto em lei, no caso da execução comum de pagar quantia certa, amparado fundamentalmente em penhora e expropriação de bens, seja sua adoção o primeiro caminho a ser

¹⁷ NAVARRO, Trícia; *A atuação do juiz e as medidas executivas no CPC/15*; Jusbrasil (<https://processualistas.jusbrasil.com.br/artigos/390527161/a-atuacao-do-juiz-e-as-medidas-executivas-no-cpc-15>); consultado em 30.09.2018 às 12h30.

adotado no concreto, até porque não teria mesmo muito sentido a previsão de um procedimento típico caso o juiz pudesse, desde o início, aplicar o procedimento que entender mais pertinente ou mesmo mais eficaz.

A adoção das medidas executivas atípicas, portanto, só deve ser admitida no caso concreto quando ficar demonstrado que não foi eficaz a adoção do procedimento típico, ou seja, o binômio penhora-expropriação não foi capaz de satisfazer o direito de crédito do exequente. O típico prefere o atípico, mas quando o típico se mostra ineficaz, incapaz de cumprir seu encargo legal, deve ser admitir a adoção do atípico.¹⁸

Sendo assim, em que pese a porta aberta pelo legislador ao prever, expressamente, a possibilidade de utilização de medidas executivas coercitivas atípicas indiretas em sede de execução por quantia certa, correto é afirmar que tal utilização deve se dar apenas em um segundo momento, caso se mostrem ineficazes as medidas tipificadas no CPC/15.

Ressalte-se, que ao prever a maneira pela qual se daria a execução no caso de inadimplemento de obrigações de cunho pecuniário a intenção do legislador, notadamente, era coibir abusos por parte de credores em detrimento de devedores que por algum percalço não conseguissem adimplir com a obrigação ajustada.

Todavia, a proteção exacerbada despendida a devedores, por vezes é utilizada como escudo por maus devedores, e por maus devedores se entenda aqueles que possuem condições de adimplir com a obrigação e mesmo assim preferem não o fazer, para que esses continuem a lesar credores e toda a sociedade, ainda que de modo indireto.

Posto isso, como será melhor abordado neste trabalho monográfico a utilização das medidas executivas coercitivas atípicas indiretas possibilitada pelo artigo 139, IV, do CPC/15 também no bojo das execuções por quantia certa, se bem aplicadas, podem ser de grande valia ao combate aos maus devedores.

¹⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

4º CAPÍTULO - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE MEDIDAS ATÍPICAS DE COERÇÃO INDIRETA PARA SATISFAÇÃO DO CRÉDITO NAS EXECUÇÕES POR QUANTIA CERTA

A essa altura, dúvidas não pairam acerca da possibilidade de utilização de medidas atípicas de coerção indireta para satisfazer o crédito exequendo nas execuções por quantia certa, com fundamento no artigo 139, IV, do CPC/15.

Todavia, doutrina e jurisprudência vêm se debruçando sobre algumas questões atinentes à aplicabilidade do citado dispositivo legal, tais quais: (i) como tais medidas devem ser utilizadas; (ii) quando devem ser aplicadas; (iii) em quais casos etc..

Neste momento, sem a mínima pretensão de esgotar o tema e com o singelo intuito de prestar uma pequena colaboração ao debate das questões que circundam a aplicação do artigo 139, IV, do CPC/15, o presente trabalho monográfico passará a expor os requisitos que julga necessário a observância para a aplicação do mencionado dispositivo legal.

4.1 – DO PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO DA TUTELA EXECUTIVA DO MAGISTRADO

O CPC/15 trouxe expressamente logo em alguns dos seus primeiros artigos, conforme mencionado em capítulo anterior, que as partes litigantes têm direito não apenas a uma tutela jurisdicional que declare seu direito, mas sim a uma tutela jurisdicional que o declare e seja satisfativa¹⁹, efetiva²⁰ e eficiente²¹.

Com isso, o legislador buscou transmitir a ideia de que não se mostra suficiente a solução do litígio no plano formal obtida com a declaração do Estado-Juiz de quem é detentor do direito ao bem da vida reclamado na contenda que foi levada a seu conhecimento.

¹⁹ Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

²⁰ Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

²¹ Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Neste sentido, o Estado-Juiz tem o dever de além de solucionar o litígio no plano formal colocar a disposição da parte vitoriosa ferramentas processuais que possibilitem no plano material a execução da decisão por ele proferida.

Neste esboço, o artigo 139, do CPC/15, que inaugura o capítulo que trata dos poderes, dos deveres e das responsabilidades do juiz outorgou ao magistrado algumas possibilidades que devem ser aplicadas por ele na condução dos feitos a fim de solucioná-los da melhor maneira possível e de dar efetividade à solução encontrada.

Dissertando acerca dos mencionados poderes conferidos aos juízes pelo dito artigo 139, do CPC/15, Alexandre de Freitas Câmara assevera que:

Tenho algumas vezes ouvido e lido que o novo Código de Processo Civil seria “o código dos advogados”. Devo dizer, desde logo, que não concordo com este epíteto. Afinal, seria estranho – para se dizer o mínimo – que um código de advogados desse ao juiz tantos poderes. A leitura do artigo 139 do novo CPC mostra que são realmente muitos os poderes que incumbem ao juiz na condução e gerenciamento do processo civil.²²

Trícia Navarro, Lênio Luiz Streck e Dierle Nunes entendem que a atuação do magistrado deve se pautar na resolução do mérito da questão que lhe foi posta e também na efetivação da decisão exarada, não se limitando a função do magistrado a apenas declarar direitos, devendo utilizar das ferramentas que possui para torná-los efetivos.

Uma das justificativas do legislador para a instituição da reforma processual foi a necessidade de redefinição ideológica do CPC, conformando-o aos valores da Constituição de 1988, consolidando, assim, um modelo constitucional do processo. E no capítulo que trata das normas fundamentais do processo civil, restou estabelecido no art. 4º que as partes têm o direito de obter em prazo razoável a resolução do mérito e sua satisfação. Em outros termos, prevê o dispositivo que os direitos devem ser reconhecidos e também efetivados. Esta norma fundamental deve guiar os sujeitos processuais, mas em especial o magistrado, em toda sua atuação, quebrando a dicotomia cognição x execução, a fim de que os dois momentos sejam considerados sob a premissa única da finalidade ou do resultado final pretendido²³.

O magistrado, ao julgar uma demanda, não pode mais se preocupar tão só com a declaração da parte vencedora, mas também deve pensar em como

²² CÂMARA, Alexandre Freitas; *Novo CPC ampliou sobremaneira os poderes do juiz*. Conjur (<https://www.conjur.com.br/2016-jun-23/alexandre-freitas-camara-cpc-ampliou-poderes-juiz>) consultado em 06.10.2018 às 21h37.

²³ NAVARRO, Trícia; *A atuação do juiz e as medidas executivas no CPC/15*; Jusbrasil (<https://processualistas.jusbrasil.com.br/artigos/390527161/a-atuacao-do-juiz-e-as-medidas-executivas-no-cpc-15>); consultado em 06.10.2018 às 21h52.

a decisão deve ser cumprida (efetivada) a partir de uma estrutura processual compartilhada. Ovídio Baptista era encanizado com esse problema da falta de eficácia das sentenças condenatórias.

Esta nova postura inaugura um novo sincretismo entre cognição e execução e instaurava uma nova racionalidade processual. Como já constatava Fiss, a jurisdição quando é instada a promover reformas estruturais mediante uma litigância de interesse público (para, por exemplo, promover dessegregação entre brancos e negros, implementação de direitos sociais, ou mesmo obrigações patrimoniais etc.) deve fundamentar a decisão de modo a viabilizar, mediante um contraditório mais abrangente, uma decisão fundamentada com a preocupação com o modo de sua execução e com uma postura de humildade em face da complexidade da situação de aplicação, decorrente da diversidade de interesses envolvidos e do aumento dos afetados (inclusive com o reforço da importância dos amici curiae).

A ampliação do âmbito de responsabilidade decisória para além da declaração deve ser levada em consideração para qualquer tipo de litigiosidade, o que nos parece ser o cerne do novo artigo 139, IV, do CPC 2015. Assim, esta dimensão da atividade decisória, especialmente dentro da imbricação cognitivo-executória aqui pontuada, ganha ainda mais importância quando se percebe a insuficiência da abordagem recorrente da atividade executiva, de busca de uma imposição unilateral pelo juiz de um comando recorrentemente nada efetivo (por exemplo, construam-se casas ou se oferte um tratamento médico sob pena de multa!??), ou a abordagem inaugural das litigâncias de interesses público e dos pronunciamentos para promoção de reformas estruturais.²⁴

Nesta toada, dentre os poderes deveres outorgados pelo CPC/15 ao magistrado se inseriu no artigo 139, IV, o poder de: ***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.***

Analisando o citado dispositivo, Marcelo Abelha Rodrigues pondera que os poderes por ele outorgados ao magistrado: *atuam como ferramentas, meios, genuínos instrumentos para assegurar o cumprimento de uma ordem judicial.*²⁵

O referido dispositivo legal vem sofrendo uma enxurrada de críticas algumas boas e outras nem tanto.

²⁴ STRECK, Lênio Luiz e NUNES, Dierle; *Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o arbitrio?*; Conjur (<https://www.conjur.com.br/2016-ago-25/senso-incomum-interpretar-art-139-iv-cpc-carta-branca-arbitrio>) consultado em 06.10.2018 às 22h44.

²⁵ RODRIGUES, Marcelo Abelha; O que fazer quando o executado é um “cafajeste”? Apreensão de passaporte? Da Carteira de motorista? Migalhas (<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI245946,51045-O+que+fazer+quando+o+executado+e+um+cafajeste+Apreensao+de+passaporte>) consultado em 28.10.2018 às 13h20.

Talvez a crítica mais contundente feita até o momento ao citado mandamento legal seja a de Lênio Streck e Dierle Nunes, para os quais o artigo 139, IV, do CPC/15 pode dar margem à arbitrariedade por parte dos julgadores, que com fundamento em tal mandamento legal podem tolher direitos fundamentais das partes, leia-se dos executados, em detrimento da satisfação de execuções lastreadas no descumprimento de obrigações de cunho pecuniário, o que para eles se mostra em desacordo com a carta magna.

Todos sabem que este dispositivo aumenta o espectro de aplicação do §5º do artigo 461, do CPC/1973 (atual artigo 536, §1º) permitindo uma cláusula geral de efetivação para todas as obrigações, inclusive as pecuniárias de pagar quantia, mas que obviamente precisará se limitar às possibilidades de implementação de direitos (cumprimento) que não sejam discricionárias (ou verdadeiramente autoritárias) e que não ultrapassem os limites constitucionais, por objetivos meramente pragmáticos, de restrição de direitos individuais em detrimento do devido processo constitucional. Parece-nos óbvio isso. Sob pena de pensarmos que o CPC simplesmente disse: se alguém está devendo, o juiz pode tomar qualquer medida para que este pague. Ou, como no Mercador de Veneza, de Shakespeare, retirar do devedor uma libra de carne do lado esquerdo do peito, como queria Shylock.

(...)

Não há dúvidas de que nossa execução sempre foi o “calcanhar de Aquiles” do sistema processual, pela praxe do “ganhou (no processo de conhecimento) mas não levou” (na fase de cumprimento ou execução). Todavia, isso não permite uma interpretação que busque, sem maior reflexão, resultados desconectados das balizas constitucionais. Ou seja: partimos da tese – obedecendo a coerência e a integridade do artigo 926 – de que o CPC jamais daria “carta branca” para o juiz determinar quaisquer medidas aptas para que a obrigação fosse cumprida. E nem poderia dar!

(...)

Todas estas digressões nos fazem retornar ao problema inaugural: seria possível com base no artigo 139, IV do CPC/2015 restringir unilateralmente, a partir da visão utilitarista do magistrado, direitos individuais para obter a satisfação de obrigações pecuniárias como defendido pelos respeitáveis autores? Nos parece que, em regra, não!

(...)

O dispositivo deixaria de ser embasamento para medidas arbitrárias e autoritárias de restrição de direitos fundamentais, com o propósito utilitarista de satisfação de obrigações pecuniárias e tornar-se-ia fonte de uma satisfação processual-jurisdicional sofisticada e participativa dos direitos. O perigo é o artigo 139, IV, ser transformado em instrumento de um quase desforço físico, só que com autorização judicial.²⁶

²⁶ STRECK, Lênio Luiz e NUNES, Dierle; *Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o arbítrio?*; Conjur (<https://www.conjur.com.br/2016-ago-25/senso-incomum-interpretar-art-139-iv-cpc-carta-branca-arbitrio>) consultado em 06.10.2018 às 22h44.

Neste sentido, *data máxima venia* à posição adotada pelos ilustres autores acima citados, com ela não concordamos, na medida em que o espírito do artigo 139, IV, do CPC/15 é dar tratamento mais igualitário à execução por quantia certa se comparado ao dado às execuções de obrigação de fazer, não fazer e dar, como já demonstrado em capítulo anterior, fornecendo mecanismos ao magistrado e à parte vencedora a tornar efetiva a decisão judicial.

Sendo assim, entendemos que a inovação apresentada pelo artigo 139, IV, do CPC/15 é de grande valia, desde que bem utilizada, para tornar efetivas as decisões do Poder Judiciário que dizem respeito à condenação ao pagamento de quantia certa.

Seguindo essa linha são os ensinamentos de Luiz Dellore e Alexandre de Freitas Câmara:

De minha parte, creio que efetivamente há inovação no art. 139, IV, do NCPC (e não mera repetição do que já havia no Código anterior), que tem o condão de trazer mais efetividade ao processo executivo no Brasil – que por décadas centrou sua atenção na defesa do executado (vide a grande quantidade de impenhorabilidades), sem maior atenção ao crédito do exequente.²⁷

Há aí, porém, uma grande novidade: a expressa previsão da possibilidade de utilização de meios atípicos para assegurar o cumprimento de decisões que impõem obrigações pecuniárias. Por força desse dispositivo torna-se possível o emprego de meios outros, além da multa de 10% (a que se refere o artigo 523, § 1º, do novo CPC), para compelir o devedor a cumprir obrigações pecuniárias reconhecidas em decisão judicial²⁸.

Ademais, a premissa da qual partem os nobres autores críticos à inovação implementada pelo supramencionado artigo 139, IV, CPC/15 – de qual tal dispositivo pode ser utilizado para perpetrar arbitrariedades por parte dos magistrados – mostra-se equivocada, pois conforme será melhor demonstrado ao longo desse capítulo as medidas atípicas de coerção indireta nas execuções por quantia certa não podem ser aplicadas sem uma criteriosa análise do caso concreto por parte do juiz e devem seguir requisitos.

²⁷ DELLORE, Luiz; *NCPC: Atipicidade de medidas executivas já é realidade*; Jota (<https://jota.info/colunas/novo-cpc/ncpc-atipicidade-de-medidas-executivas-ja-e-realidade-17042017>); consultado em 06.10.2018 às 23h16.

²⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas; *Novo CPC ampliou sobremaneira os poderes do juiz*. Conjur (<https://www.conjur.com.br/2016-jun-23/alexandre-freitas-camara-cpc-ampliou-poderes-juiz>) consultado em 06.10.2018 às 21h37.

Outrossim, caso se constate que foi aplicada uma medida de forma arbitrária, como aludem os autores, existem mecanismos processuais adequados que podem ser utilizados para se impugnar a aplicação indevida da medida.

Frise-se, que o artigo 1.015, parágrafo único, do CPC, prevê o cabimento de Agravo de Instrumento nas decisões proferidas na fase de execução de sentença e no processo de execução.

Sendo assim, é indubitável que o artigo 139, IV, do CPC/15 traz medidas caras ao poder de efetivação da tutela executiva do magistrado, as quais se bem aplicadas podem conduzir um sem número de processos de execução por quantia certa a solução efetivamente satisfativa.

Por fim, outra polêmica que circunda a questão do poder de efetivação da tutela executiva do magistrado e a aplicação das medidas atípicas de coerção indireta é saber se essas podem ou não ser aplicadas de ofício pelo magistrado.

Não há posicionamento uníssono na doutrina, uns entendem ser possível a aplicação de ofício de tais medidas enquanto outros entendem que tal aplicação de ofício feriria os princípios da inércia e da imparcialidade do Poder Judiciário.

Para ilustrar os posicionamentos antagônicos da doutrina, colaciona-se abaixo os entendimentos de Fredie Didier Jr., Leonardo Carneira da Cunha e Fernanda Pagotto Gomes Pitta.

O juiz não está adstrito à medida executiva atípica proposta pelo interessado para efetivação do comando decisório. Ele pode impor providência executiva não requerida pela parte ou distinta da que foi requerida – mais grave, mais branda ou mesmo de natureza diversa (v. arts. 536 e 537, caput, e § 1º, ambos do CPC).

Trata-se de mitigação da regra da congruência objetiva (arts. 141 e 492 do CPC), admitindo-se a atuação de ofício do julgador.

Isso tem uma razão de ser: considerando que, em nome do direito fundamental à tutela executiva, o legislador abriu mão, em maior ou menor grau, da tipicidade dos meios executivos, possibilitando a imposição, pelo magistrado, da providência que, à luz do caso concreto, revele-se mais apropriada à efetivação do direito, naturalmente que a sua atuação não poderia ficar sujeita aos limites do pedido formulado pela parte.

Basta pensar na situação em que o autor deixa de requerer a imposição de medida executiva ou naquela em que requer medida flagrantemente ineficaz (por exemplo, imposição a réu insolvente de multa diária de valor expressivo). Tivesse o juiz que ficar adstrito ao seu pedido, ou à ausência de pedido, decerto que seria letra morta o poder geral de efetivação conferido pelos arts. 536, § 1º, e 139, IV, do CPC.

Como consequência disso, o juiz pode impor medida coercitiva mesmo quando a parte tenha pleiteado imposição de medida executiva direta, ou

pode impor medida sub-rogatória quando a parte tenha pleiteado medida coercitiva, ou ainda pode prometer uma recompensa ao executado quando a parte queria que fosse ele coagido ao cumprimento. Esse poder, no entanto, não existe quando a parte expressamente abre mão de determinada medida executiva, como será visto em item mais à frente, relativo ao papel dos negócios processuais no contexto do princípio da atipicidade dos meios executivos.

Não se pode confundir, no entanto, a não adstrição do juiz ao pedido mediato da parte – isto é, a própria prestação perseguida (fazer, não fazer ou entrega de coisa) – com a sua não vinculação ao pedido de imposição de determinada medida para a efetivação dessa prestação. São coisas distintas.²⁹

Além disso, oportunamente cumpre pontuar que a concessão de qualquer medida executiva atípica de ofício, desprovida de requerimento da parte, por si só, já violaria a parcialidade do magistrado. Isso porque as hipóteses em que as decisões podem ser concedidas de ofício são excepcionais e devem constar expressamente em lei. O que não é o caso do art. 139, IV, do Código de Processo Civil.³⁰

Neste ponto, filiamo-nos ao posicionamento defendido por Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha, pois em que pese o artigo 139, IV, do CPC/15 não dispor expressamente que as medidas nele dispostas podem ser aplicadas de ofício, traz em sua redação a palavra **determinar** que denota o sentido de ordem, ou seja, de algo imposto pelo magistrado. Caso a vontade do legislador fosse condicionar a aplicação de tais medidas a solicitação da parte interessada cremos que teria utilizado a palavra **deferir**, a qual dá a entender que houve concessão a um pedido previamente realizado.

Saliente-se, que exatamente nesse sentido dispõe o enunciado 396 do FPPC (Fórum Permanente dos Processualistas Civis): *As medidas do inciso IV do art. 139 podem ser determinadas de ofício, observado o art. 8º.*

Isto posto, conclui-se que o mandamento legal estampado no artigo 139, IV, do CPC/15 trouxe inegável fortalecimento ao poder geral de efetivação da tutela executiva inerente ao magistrado, principalmente nas execuções por quantia certa, na medida em que possibilita a esse, inclusive de ofício, impor as medidas que julgar mais adequadas diante do caso concreto para efetivação da tutela jurisdicional conferida à parte vitoriosa.

²⁹ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneira; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria; *Diretrizes para concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC*; Revista de Processo; Volume 267/2017; Páginas 227-272; Maio/17.

³⁰ PITTA, Fernanda Pagotto Gomes; *Medidas executivas atípicas: alguns limites para a concessão*; Empório do Direito (<http://emporiiododireito.com.br/leitura/medidas-executivas-atipicas-alguns-limites-para-a-concessao-por-fernanda-pagotto-gomes-pitta>) consultado em 06.10.2018 às 23h55.

4.2 – DA APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA

Embora o artigo 139, IV, do CPC/15 permita a aplicação de medidas atípicas coercitivas indiretas no bojo das execuções por quantia certa, essas não devem ser aplicadas logo no início da execução, seja ela de título judicial ou extrajudicial.

Conforme já relatado em capítulo anterior o processo de execução por quantia certa é regulado minuciosamente pelo Código de Processo Civil, ou seja, a priori as medidas executivas a serem utilizadas pelo credor no caso de não cumprimento do devedor de uma obrigação de cunho pecuniário são tipificadas pelo CPC.

Sendo assim, a princípio se o devedor de uma obrigação de natureza pecuniária oriunda de um título executivo judicial não efetuar o pagamento do valor exequendo no prazo estipulado no artigo 523³¹, do CPC/15, tampouco apresentar a competente impugnação no prazo a que faz referência o artigo 525³², do CPC/15 ou ainda quando essa última não for acolhida ou nos casos em que a obrigação tenha lastro em título executivo extrajudicial não realize o adimplemento no prazo estabelecido pelo artigo 829³³, do CPC e não oponha Embargos à Execução no prazo conferido pelo artigo 915³⁴, do CPC/15 ou ainda que opostos esses não sejam providos o credor não pode pleitear diretamente a aplicação de medidas atípicas de coerção indireta com intuito de compelir o executado a cumprir sua obrigação.

Antes de pleitear a aplicação de tais medidas deve se valer das medidas tipificadas de expropriação de bens do devedor estabelecidas pelo Código de Processo Civil e apenas e tão somente após esgotá-las sem obter a satisfação do seu crédito as medidas atípicas de coerção indireta podem se utilizadas (a requerimento ou de ofício) para tentar compelir o executado a cumprir sua obrigação de pagamento.

³¹ Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

³² Art. 525. Transcorrido o prazo previsto no [art. 523](#) sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

³³ Art. 829. O executado será citado para pagar a dívida no prazo de 3 (três) dias, contado da citação.

³⁴ Art. 915. Os embargos serão oferecidos no prazo de 15 (quinze) dias, contado, conforme o caso, na forma do [art. 231](#).

Sendo assim, fazendo-se uma analogia ao direito penal, as medidas atípicas de coerção indireta devem se aplicadas apenas como a *ultima ratio* do processo de execução por quantia certa, ou seja, utiliza-se tal expediente apenas quando todas as medidas tipificadas se mostrem infrutíferas.

Neste sentido, posicionam-se Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha:

Do concerto entre os comandos normativos extrai-se que a execução para efetivação das prestações de fazer, não fazer e dar coisa distinta de dinheiro é, como regra, atípica; a atipicidade na execução por quantia é, no entanto, subsidiária.
(...)

Isso se revela com alguma clareza quando se constata que o CPC cuidou de, em mais de 100 artigos, pormenorizar o procedimento da execução por quantia certa, numa clara opção pela tipicidade prima facie. O detalhamento legal da execução por quantia é resultado de séculos de consolidação de regras compreendidas como inerentes ao devido processo legal, desde aquelas que impedem a penhora de certos bens, passando por aquela que impõe a convocação pública de interessados à aquisição de bem penhorado.³⁵

No mesmo sentido é a disposição do Enunciado 12 do Fórum Permanente dos Processualistas Civis:

A aplicação das medidas atípicas sub-rogatórias e coercitivas é cabível em qualquer obrigação no cumprimento de sentença ou execução de título executivo extrajudicial. Essas medidas, contudo, serão aplicadas de forma subsidiária às medidas tipificadas, com observação do contraditório, ainda que diferido, e por meio de decisão à luz do art. 489, § 1º, I e II.

Anote-se, que o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo recentemente se manifestou neste sentido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. ADOÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS FUNDADAS NO ART. 139, IV, DO CPC/15. NÃO CABIMENTO. EXISTÊNCIA DE MEDIDAS EXECUTIVAS TÍPICAS. CARÁTER SUBSIDIÁRIO DAQUELAS EM RELAÇÃO A ESTAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. As medidas executivas fundadas no art. 139, IV, do CPC/2015, em razão de sua atipicidade, devem ser adotadas excepcionalmente, de forma subsidiária àquelas típicas já previstas no ordenamento jurídico. É dizer, só devem ser utilizadas após esgotados todos os meios tradicionais de execução, de forma subsidiária³⁶.

³⁵ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria; *Diretrizes para concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC*; Revista de Processo; Volume 267/2017; Páginas 227-272; Maio/17.

³⁶ TJSP – Agravo de Instrumento: AI 2017511.84.2017.8.26.0000. Órgão Julgador 31ª Câmara de Direito Privado. Publicação 11/04/2017. Relator Adilson de Araújo.

Ademais, é sempre bom frisar que qualquer medida atípica de coerção indireta somente poderá ser aplicada se estiver em consonância com os mandamentos constitucionais³⁷ e desde que seja respeitado o direito ao contraditório à parte executada, ainda esse seja diferido³⁸.

Sendo assim, verifica-se que doutrina e jurisprudência convergem no sentido de que a aplicação das medidas atípicas de coerção indireta deve se dar apenas de modo subsidiário, devendo o credor a priori esgotar todas as medidas tipificadas pela lei processual no intuito de satisfazer seu crédito, sendo que somente após essas restarem infrutíferas é que se poderá suscitar a aplicação de medidas atípicas, as quais serão aplicadas apenas se verificado no caso concreto que serão potencialmente efetivas.

4.3 – DA NECESSIDADE DE INDÍCIO DE OCULTAÇÃO DE PATRIMÔNIO

Por outro lado, o simples fato de ter se esgotado todas as medidas tipificadas no Código de Processo Civil e não terem sido encontrados bens passíveis de solver o crédito exequendo não justifica a aplicação de medidas atípicas de coerção indireta.

Nesta senda, deve-se ter em mente a segura lição de Cândido Rangel Dinamarco, o qual leciona que deve se separar o devedor que não adimple sua obrigação por de fato não tem condições daquele que em pese poder cumpri-la prefere não o fazer.

É preciso distinguir entre o devedor infeliz e de boa-fé, que vai ao desastre patrimonial em razão de involuntárias circunstâncias da vida, e o caloteiro chicanista, que se vale das formas do processo executivo e da benevolência dos juízes como instrumento a ser de suas falcatruas.³⁹

Note-se, que aplicar tais medidas a um devedor que comprovadamente não tem condições de adimplir sua obrigação de cunho pecuniário seria inócuo, pois a pressão psicológica exercida por elas sobre o devedor em nada ajudaria na

³⁷ Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na [Constituição da República Federativa do Brasil](#), observando-se as disposições deste Código.

³⁸ Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

³⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel; Instituições de Direito Processual Civil, 3ª edição, 2009, Ed. Malheiros.

satisfação do crédito exequendo, haja vista que a situação financeira do inadimplente não se alteraria e ele continuaria a não ter condições financeiras de quitar o débito.

Ademais, permitindo-se a utilização de medidas dessa extirpe em casos em que o devedor de fato não paga porque não tem condições, estar-se-ia abrindo a possibilidade de se utilizar o processo de execução como meio de vingança pessoal do credor contra o devedor, como forma de humilhar o devedor pelo simples fato desse não poder adimplir uma obrigação de natureza pecuniária.

Certamente a intenção do legislador quando incluiu a possibilidade de utilização de medidas atípicas de coerção indireta nas execuções por quantia certa no bojo do artigo 139, IV, do CPC/15 não era possibilitar ao credor um meio de se vingar ou humilhar o devedor pela sua condição financeira desfavorável e sim coibir a prática usual de devedores que em pese ter condições financeiras para quitar seus débitos não o fazem e com isso lesionam o credor e o próprio Poder Judiciário.

Neste sentido, tem-se que antes de aplicar qualquer medida atípica de coerção indireta o magistrado deve fazer uma acurada análise do caso concreto a fim de constatar se há indícios de ocultação patrimonial por parte do executado, sendo que somente se a conclusão dessa análise for positiva que serão aplicadas tais medidas.

O dispositivo legal, entretanto, não exaure o princípio nele consagrado, sendo também decorrência do princípio da menor onerosidade a vedação da aplicação de medidas executivas que notoriamente são incapazes de gerar qualquer satisfação ao direito do exequente. Sua adoção serviria apenas para prejudicar o executado sem contrapartida em favor do exequente, retornando-se ao tempo em que a execução era utilizada como “vingança privada” do exequente.

Conforme antiga e sempre atual lição da doutrina, “é intolerável o uso do processo de execução apenas para causar prejuízo ao devedor, sem qualquer vantagem para o credor”. Nesse sentido, encontra-se pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de serem inaplicáveis as astreintes quando o cumprimento específico da obrigação é impossível. Nesse caso, a situação econômica do executado seria piorada sem qualquer perspectiva de satisfação do direito do exequente e, por isso, a medida executiva não pode ser admitida.

O raciocínio, aplicável a qualquer medida executiva, é plenamente cabível nas medidas atípicas previstas pelo art. 139, IV, do Novo CPC, de forma que, notando o juiz no caso concreto que a adoção de tais medidas não será capaz de levar a satisfação do direito do exequente, não deverá permitir sua utilização. No tocante às medidas coercitivas, que são caracterizadas como aquelas fundadas em ameaça de piora na situação do devedor no caso de descumprimento de sua obrigação, deve se aferir no caso concreto se a pressão psicológica exercida é eficaz para contribuir

com a satisfação do direito exequendo, partindo-se da premissa de que o pagamento é possível.

Piorar a situação do executado sem a contrapartida da satisfação do direito exequendo transforma a medida executiva em sanção processual, o que não se coaduna com a natureza da execução indireta e viola de forma incontornável o princípio da menor onerosidade, nos fazendo retornar a tempos sombrios da execução, como a possibilidade de morte e esquitejamento do devedor permitidos na Lei das XII Tábuas.

Dessa forma, a adoção de qualquer medida executiva, as atípicas especialmente, deve ser amparada em indícios presentes no processo de que a pressão psicológica por elas exercidas pode efetivamente funcionar para se obter no caso concreto a satisfação do direito exequendo. Indícios de que o executado, apesar de ser devedor de quantia certa, ostenta um padrão de vida incompatível com tal situação, desfrutando dos prazeres da vida e relegando o credor à eterna insatisfação de seu direito. Em outras palavras, a adoção de medidas atípicas, em especial de natureza coercitiva, previstas no art. 139, IV, do Novo CPC, deve ser dirigida ao devedor que não paga porque não quer e não para aquele que não paga porque não pode.

É bastante comum na praxe forense a circunstância de patrimônio oculto, existindo um sem número de providências tomadas por alguns devedores para não terem seu patrimônio atingido pelos atos de penhora e posterior expropriação. São devedores que assumem a dívida apenas como mais um percalço da vida, se blindando patrimonialmente para não serem atingidos pelos atos típicos de execução de pagar quantia certa. Vivem como se não fossem devedores, transformando o processo de execução ou o cumprimento de sentença em verdadeiras atividades jurisdicionais de faz-de-conta, com a insuperável frustração da tutela jurisdicional executiva.

Parece claro que, sendo demonstrado no caso concreto que o executado realmente não tem condições de realizar o pagamento, ou seja, que o cumprimento de sua obrigação realmente não é uma opção viável para ele, não parece ter sentido a aplicação das medidas executivas atípicas, porque estar-se-ia pressionando o devedor a cumprir uma obrigação impossível de ser concretamente cumprida. E nesse caso, não se trataria de medida executiva e sim de sanção processual, o que o art. 139, IV, do Novo CPC, não prevê e, aparentemente, nem pretende que ocorra.⁴⁰

Sendo assim, tem-se que uma vez que seja constatado que o executado possui condições financeiras de adimplir sua obrigação e se vale de subterfúgios para não o fazer se mostra perfeitamente possível a aplicação de medidas atípicas de coerção indireta para pressioná-lo psicologicamente a cumprir sua obrigação de cunho pecuniário.

Entretanto, caso reste demonstrado que de fato o executado não possui condições financeiras de adimplir o crédito exequente se mostra desarrazoada a aplicação de qualquer medida atípica de coerção indireta, haja vista que essa não surtirá efeito prático, pois não atingirá seu objetivo, qual seja pressionar o executado a quitar o débito.

⁴⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

Por fim, entendemos, ao menos a princípio, que o ônus de demonstrar a existência de indício de ocultação de patrimônio é do exequente, com fundamento no artigo 373, I, do CPC/15, bem como que incumbe ao executado provar sua condição financeira desfavorável que o impede de quitar o débito, com fundamento legal no artigo 373, II, do CPC/15.

4.4 – DISTINÇÕES ENTRE MEDIDAS ATÍPICAS DE COERÇÃO INDIRETA E SANÇÃO CIVIL

Neste momento, importante destacar que as medidas atípicas de coerção indireta têm natureza jurídica completamente distinta das sanções civis aplicadas em decorrência do descumprimento obrigacional.

As primeiras são medidas processuais que visam compelir o devedor a adimplir seu débito, ao passo que as segundas são penas impostas pelo direito material ao devedor como consequência do inadimplemento obrigacional.

A sanção civil é decorrência natural e inexorável do descumprimento de uma obrigação, sendo, portanto, instituto de direito material e por ele regulamentado. As medidas coercitivas são aplicadas pelo juiz, a depender das circunstâncias do caso concreto já analisadas, não em decorrência do inadimplemento da obrigação, mas em razão do descumprimento da decisão judicial que determinou o cumprimento da obrigação exequenda⁴¹.

Outrossim, como já tratado neste capítulo as medidas atípicas de coerção indireta devem se aplicadas apenas se houver indícios de que o devedor tem condições de adimplir o débito exequendo e não o faz porque não quer.

Já as sanções civis devem ser aplicadas independentemente das condições financeiras do devedor. Neste sentido, inadimplida uma obrigação, automaticamente, o devedor responderá pelas perdas e danos, juros, atualização monetária dentre outras verbas, conforme estabelecido no artigo 389⁴², do Código Civil.

⁴¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

⁴² Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

Ademais, as medidas atípicas de coerção indireta possuem caráter temporário, ou seja, uma vez aplicadas devem ter o condão de compelir o executado a adimplir a obrigação dentro de um lapso temporal razoável ou a medida imposta se mostrará ineficaz, vez que de nada adiantará apreender o passaporte de um devedor por anos se esse não cumprir a obrigação, por exemplo.

Neste sentido, posiciona-se Daniel Amorim Assumpção Neves:

Conforma amplamente defendido, a medida executiva coercitiva só tem sentido se cumprir sua missão, ou seja, efetivamente pressionar o devedor a cumprir sua obrigação. Dessa forma, é natural que seja sempre temporária, porque de duas uma: ou a obrigação terá sido cumprida, o que demonstrará a eficácia da medida; ou após o decurso de tempo de sua aplicação sem o cumprimento da obrigação se notará sua ineficácia. De uma forma ou outra não existe aspiração nas medidas executivas coercitivas à eternidade, devendo ser aplicadas somente até a satisfação da obrigação ou até o juiz notar que elas não cumpriram sua função no caso concreto.⁴³

Por seu turno, as sanções civis serão aplicadas até o efetivo cumprimento da obrigação, independentemente de se mostrarem eficazes ou não, ou seja, o fato do devedor não adimpli-la não cessará a incidência de juros ou correção monetária sobre o débito, bem como as demais consequências oriundas de seu inadimplemento.

A sanção civil material, por sua vez, não é temporária, mas definitiva, não havendo qualquer correlação entre o tempo e sua existência. O fato de não haver expectativa de pagamento da dívida por parte do devedor naturalmente não acarreta o afastamento das sanções civis operadas pelo inadimplemento da obrigação.⁴⁴

Por derradeiro, o fato gerador das medidas atípicas de coerção indireta e da sanção civil também são distintos, a primeira exsurge com intuito de evitar a permanência do estado de insolvência do devedor. Sendo assim, aplica-se uma medida atípica de coerção coercitiva para compelir o executado a adimplir sua obrigação e cessar o estado de insolvência.

⁴³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

⁴⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

Nas palavras do Ilustre Professor Cândido Rangel Dinamarco: *se trata de medida de pressão psicológica a pagar e não de uma punição pelo atraso ou compensação pelo não pagamento*⁴⁵.

Por outro lado, a sanção civil tem lugar quando o inadimplemento da obrigação já se deu, trata-se de uma penalização pelo descumprimento da obrigação e não um meio de compelir o inadimplente a cumprir sua obrigação.

Ante o exposto, nota-se que as medidas atípicas de coerção indireta e a sanção civil são institutos jurídicos complementemente diferentes e que visam tutelar faces distintas de uma obrigação inadimplida, pois as primeiras têm a função de compelir o inadimplente, ainda que indiretamente, a cumprir a obrigação enquanto as segundas visam punir o inadimplente pelo descumprimento obrigacional.

4.5 – DA NECESSIDADE DE CORRELAÇÃO ENTRE A MEDIDA ATÍPICA DE COERÇÃO INDIRETA E A OBRIGAÇÃO INADIMPLIDA

No que diz respeito à necessidade de correlação entre a medida atípica de coerção indireta e a obrigação inadimplida há grande divergência doutrina.

A priori, frise-se que o artigo 139, IV, do CPC/15 não faz qualquer ressalva em relação à necessidade de correlação entre o objeto da obrigação inadimplida e a medida a ser aplicada, pelo contrário, em sua redação consta expressamente que caberá ao juiz **determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária.**

Entretanto, diversos processualistas entendem que mesmo a letra da lei não fazendo menção a necessidade de correlação entre o objeto da obrigação inadimplida e a medida atípica de coerção indireta a ser aplicada, há a necessidade de observância da correlação por parte do magistrado.

Neste sentido, posicionam-se Fernando Gajardoni; Trícia Navarro e Fernanda Pagotto Gomes Pitta.

⁴⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel; *Instituições de direito processual civil*; Volume IX; Ed. Malheiros; São Paulo; 2004; Pag. 605.

Ilustrativamente, não efetuado o pagamento de dívida oriunda de multas de trânsito, e superados os expedientes tradicionais de adimplemento (penhora de dinheiro e bens), seria lícito o estabelecimento da medida coercitiva/indutiva de suspensão do direito a conduzir veículo automotor até pagamento do débito (inclusive com apreensão da CNH do devedor); não efetuado pagamento de verbas salariais devidas a funcionários da empresa, possível o estabelecimento de vedação à contratação de novos funcionários até que seja saldada a dívida; não efetuado o pagamento de financiamento bancário na forma e no prazo avençados, possível, até que se tenha a quitação, que se obstem novos financiamentos, ou mesmo a participação do devedor em licitações (como de ordinário já acontece com pessoas jurídicas em débito tributário com o Poder Público); etc.⁴⁶

Destarte, na hipótese específica de descumprimento de ordem judícia caberiam medidas atípicas, como por exemplo: a dívida de veículos poderia ensejar a suspensão da CNH; a dívida de alimentos poderia gerar a apreensão do passaporte para impedir viagens e gastos no exterior; a dívida de cartão de crédito poderia impedir o fornecimento de novas linhas de crédito ou de outros benefícios bancários. Mas cada uma dessas medidas deve ser exaustivamente fundamentada, demonstrando a coerência entre o suporte fático e a medida judicial, legitimando a restrição imposta.⁴⁷

Em terceiro lugar, acreditamos que não é qualquer medida indutiva ou coercitiva que pode ser aplicada à qualquer caso (por mais que essa seja a redação do dispositivo legal). É indispensável que a medida a ser aplicada guarde uma correlação com o objeto da demanda. Em outras palavras, a intensidade da medida deve corresponder à relevância do bem jurídico que se está tutelando.⁴⁸

Neste diapasão, interessante citar as palavras do ilustríssimo Arruda Alvim, para quem a possibilidade inserta no artigo 139, IV, do CPC/15: *Trata-se de verdadeira cláusula executiva, que possibilita decisões de caráter mandamental voltadas à melhor solução do litígio, diante das peculiaridades de cada caso*⁴⁹.

Por outro lado, parte da doutrina, a qual nos filiamos, defende que não há necessidade de correlação entre a medida atípica de coerção indireta aplicada e o objeto da obrigação inadimplida.

Por todos, cita-se o magistério de Daniel Amorim Assumpção Neves:

⁴⁶ GAJARDONI, Fernando dos Santos; *A revolução silenciosa da execução por quantia*; Jota (<http://jota.uol.com.br/a-revolucao-silenciosa-da-execucao-por-quantia>) consultado em 12.10.2018 às 13h57.

⁴⁷ NAVARRO, Trícia; *A atuação do juiz e as medidas executivas no CPC/15*; Jusbrasil (<https://processualistas.jusbrasil.com.br/artigos/390527161/a-atuacao-do-juiz-e-as-medidas-executivas-no-cpc-15>); consultado em 12.10.2018 às 14h02.

⁴⁸ PITTA, Fernanda Pagotto Gomes; *Medidas executivas atípicas: alguns limites para a concessão*; Empório do Direito (<http://emporiiododireito.com.br/leitura/medidas-executivas-atipicas-alguns-limites-para-a-concessao-por-fernanda-pagotto-gomes-pitta>) consultado em 12.10.2018 às 14h07.

⁴⁹ ALVIM, Arruda; *Manual de direito processual civil*; Teoria do processo e processo de conhecimento. 17ª edição. Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo. Pág. 299.

Voltando ao tema da necessária correlação entre a espécie de obrigação exequenda e a medida executiva de coerção atípica, entendo-a inadequada. Não que não seja possível ocorrer no caso concreto, mas daí a concluir-se pela sua indispensabilidade não parece correto, inclusive contrariando tradicional medida típica de coerção pessoal na obrigação de pagar quantia certa.

Na dívida de pagar que tenha como objeto os alimentos genuínos, é cabível a prisão civil como forma de coerção, nos termos do art. 528, § 3.º e 911, parágrafo único, ambos do Novo CPC. Como se pode notar, não há qualquer correlação entre a dívida de pagar alimentos e a prisão civil, tratando-se apenas de medida enérgica para concretamente pressionar o devedor a cumprir sua obrigação.

O mesmo se diga, e nessa hipótese de forma ainda mais evidente, da absoluta ausência de correlação entre as astreintes e as obrigações de fazer, não fazer e de entregar coisa.

Trata-se de mais uma medida coercitiva típica que não guarda qualquer correlação com a obrigação exequenda, sendo, inclusive, medida que, sendo ineficaz no caso concreto, criará em favor da parte que por ela seria beneficiada um novo direito, de natureza distinta do exequendo: de uma obrigação de fazer, não fazer e entregar coisa se chega a uma obrigação de pagar quantia certa.

Não havendo a referida correlação em medidas típicas de coerção, ainda que, no caso da prisão civil, de aplicação consideravelmente restritiva, não parece razoável ou adequado exigí-la para a aplicação de medidas coercitivas atípicas previstas no art. 139, IV, do Novo CPC.

Por outro lado, a exigência de correlação ora analisada pode a priori afastar a possibilidade de medidas executivas atípicas em determinados processos executivos em razão da abstração do título executivo extrajudicial que os justifica. Basta imaginar o processo de execução de título executivo previsto no art. 784, I, do Novo CPC, ou seja, a execução de título de crédito. Nesse caso, “segundo o princípio da abstração, o título de crédito, quando posto em circulação, desvincula-se da relação fundamental que lhe deu origem”. Como explicar então que, apesar dessa abstração, a medida coercitiva atípica tenha que manter correlação com o negócio jurídico que deu origem ao título executivo?

E não sendo possível estabelecer tal correlação criar-se-ia odiosa e inconstitucional distinção de tratamento de exequentes a depender da espécie de título executivo no caso concreto.⁵⁰

Conforme já adiantado, *data máxima venia* aos que defendem a tese oposta, nos filiamos a tese encabeçada pelo Professor Daniel Amorim para quem não há necessidade de correlação entre as medidas atípicas de coerção indireta a serem aplicadas e o objeto da obrigação inadimplida.

A escolha por tal corrente se dá por motivo muito simples, o legislador não condicionou a aplicação de tais medidas ao objeto da obrigação inadimplida, motivo pelo qual reputamos inadequado que a doutrina queira fazê-lo.

⁵⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

A melhor medida atípica coercitiva indireta deve ser escolhida pelo magistrado após minuciosa análise do caso concreto, razão pela qual não se mostra razoável deixar de aplicar uma determinada medida que pode se mostrar eficaz pelo simples motivo que essa não guarda relação com objeto da obrigação inadimplida.

Por exemplo, não vemos problema que em determinado caso concreto o magistrado ordene o bloqueio dos cartões de crédito do executado para pressioná-lo a efetuar o pagamento de crédito oriundo de execução por quantia certa que não decorra do inadimplemento das faturas dos cartões bloqueados ou ainda que determine a suspensão do direito de conduzir veículos automotores do executado e apreenda sua CNH para compelir esse a efetuar o pagamento de obrigação inadimplida que teve seu nascedouro na falta de pagamento das faturas do cartão de crédito.

4.6 – DOS DIREITOS INDIVIDUAIS; PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E AS MEDIDAS ATÍPICAS DE COERÇÃO INDIRETA

Pois bem, não sem motivo a legislação processual civil com base na própria Constituição Federal por vezes dispensou maior proteção aos direitos da parte executada do que aos da parte exequente.

Tal proteção diferenciada se dá porque se entende que o executado é parte mais frágil da relação.

Todavia, tamanha proteção dada aos direitos do executado em detrimento aos direitos do exequente às vezes acaba por provocar um amesquinamento do direito do último, praticamente aniquilando-o.

Grande exemplo da proteção exacerbada que era dada ao executado em detrimento do exequente era o fato de que à luz do Código de Processo Civil de 1973 os proventos advindos de salário e afins eram impenhoráveis, independentemente de seu valor.

Neste sentido, o CPC/15 trouxe algum avanço, pois em que pese manter a impenhorabilidade de salário e afins, permite a penhora dos valores percebidos a esse título que ultrapassem 50 (cinquenta) salários-mínimos⁵¹.

Note-se, que em pese a possibilidade de penhora dos vencimentos trazida pelo CPC/15 a proteção dada ao executado ainda é muito grande, vez que deixa a salvo de penhora vencimentos superiores a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Outro grande exemplo, da proteção desmedida dada ao executado é o fato da lei processual dispor que é impenhorável valor depositado em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos, o que atualmente representa montante superior a R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais)⁵².

Deixe-se claro que não se defende que todo e qualquer valor percebido a título de salário ou afins pelo executado ou qualquer valor depositado em caderneta de poupança possa ser penhorado. Entretanto, não se mostra razoável o indivíduo dever certa quantia a outrem e continuar a perceber vultoso salário e esse não possa sofrer nenhuma constrição ou ainda que tenha considerável valor depositado em caderneta de poupança e essa permaneça intocável.

Os que defendem tais possibilidades o fazem em nome da proteção aos direitos individuais do executado, em defesa da proteção da dignidade da pessoa humana etc..

Porém, pergunta-se e os direitos individuais do credor e a sua dignidade da pessoa humana também não merecem proteção?

Até porque aquele credor que é parte em um processo judicial, que se arrasta por anos, no intuito de obter uma forma de suprir o prejuízo

⁵¹ Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º.

(...)

§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no [art. 528, § 8º](#), e no [art. 529, § 3º](#).

⁵² Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

*ocasionado pelo devedor, bem como os gastos com o processo, acrescidos dos honorários advocatícios contratuais, também está tendo sua dignidade exacerbadamente violada.*⁵³

Repita-se, concordamos integralmente com a ideia que deve ser garantida a sobrevivência digna para o executado e sua família, que esse não pode ser compelido a adimplir obrigação pecuniária em detrimento de sua sobrevivência digna e de sua família. Todavia, não se pode concordar com os abusos que são perpetrados por maus devedores, que se valem da proteção que é outorgada pela lei para não cumprir suas obrigações e lesar seus credores.

Sendo assim, como defendido ao longo desse trabalho monográfico e em especial desse capítulo, as medidas atípicas de coerção indireta podem ser de grande valia para combater as práticas dos maus devedores e tornar o processo de execução mais eficiente, desde que bem aplicadas no caso concreto.

Ressalte-se, que o mesmo texto constitucional que traz os princípios que norteiam a proteção aos direitos individuais e à dignidade da pessoa humana que são utilizados na defesa dos executados também dispõe que o direito a propriedade⁵⁴ é um direito individual fundamental e prega que o Poder Judiciário não deixará de apreciar qualquer lesão ou ameaça a direito⁵⁵.

Nesta senda, fazendo-se uma leitura ampliativa dos dispositivos constitucionais acima expostas, dúvidas não pairam que o direito à propriedade de um crédito e a possibilidade de cobrá-lo judicialmente é garantido constitucionalmente ao credor.

Neste sentido, posicionam-se Daniel Amorim Assumpção Neves e Luiz Dellore:

Registro que nessa tarefa deve se tomar cuidado com a supervalorização do princípio da dignidade da pessoa humana, sob pena de se inviabilizar a efetivação da tutela executiva, direito fundamental do exequente, por meio da adoção das medidas previstas no art. 139, IV, do Novo CPC. A medida

⁵³ SILVA, Mike Barros de Carvalho; *Aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de decisão judicial nos casos de obrigações pecuniárias, com fundamento no artigo 139, IV do NCPC*; Migalhas (<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI250355,11049-Applicacao+de+medidas+atipicas+para+garantir+o+cumprimento+de+decisao>) consultado em 14.10.2018 às 10h38.

⁵⁴ Art. 5º (...)

XXII - é garantido o direito de propriedade.

⁵⁵ Art. 5º (...)

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

coercitiva naturalmente restringirá o exercício de direitos do devedor, e somente quando efetivamente tal restrição gerar prejuízos a ele mais significativos que os benefícios ao credor – e à própria tutela executiva – deve ser inadmitida no caso concreto.

(...)

O que defendo é que medidas executivas coercitivas atípicas podem limitar direitos fundamentais do devedor quando úteis, adequadas e eficazes para a tutela do direito fundamental do credor de receber a tutela jurisdicional executiva. A adoção de meios executivos visando a satisfação do direito, entretanto, não deve impor restrições excessivas ao exercício de direitos fundamentais do devedor.⁵⁶

De minha parte, creio que efetivamente há inovação no art. 139, IV do NCPC (e não mera repetição do que já havia no Código anterior), que tem o condão de trazer mais efetividade ao processo executivo no Brasil – que por décadas centrou sua atenção na defesa do executado (vide a grande quantidade de impenhorabilidades), sem dar maior atenção ao crédito do exequente.

(...)

Passamos por um momento de descrença generalizada no país, escancarado pelas delações da Lava Jato. Precisamos voltar a ter confiança no Brasil. Precisamos voltar a entender que quem deve tem que pagar pelo seu débito ou terá consequências. Que não é mais suficiente colocar os bens em nome de terceiros e continuar a dirigir, viajar e usar cartão de crédito sem qualquer receio. Será que veremos essa mudança? Oxalá que sim e o art. 139, IV é um caminho para isso.⁵⁷

Todavia, não é demais repisar que as medidas atípicas de coerção indireta devem ser utilizadas no caso concreto apenas se houver indícios de que o executado tem condições de adimplir sua obrigação e não o faz porquê assim não deseja, não podem tais medidas serem utilizadas com o intuito de vingança pessoal ou ainda para humilhar ou constranger o executado por sua inadimplência, razão pela qual se mostra de suma importância a detida análise do magistrado antes de aplicar as referidas medidas no caso concreto.

Por outro lado, não se deve admitir a adoção de medidas executivas que coloquem o executado em situação vexatória, com o claro objetivo de humilhá-lo por sua condição e que deve ser admitida, o mesmo não se podendo afirmar de uma medida que impeça, por exemplo, o devedor de sair de sua casa ou prédio, ainda que isso não afete seu trabalho, seja porque trabalha em casa ou porque não trabalha. A suspensão da CNH parece medida legítima para pressionar o devedor a cumprir sua obrigação

⁵⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

⁵⁷ DELLORE, Luiz; *NCPC: Atipicidade de medidas executivas já é realidade*; Jota (<https://jota.info/colunas/novo-cpc/ncpc-atipicidade-de-medidas-executivas-ja-e-realidade-17042017>); consultado em 13.10.2018 às 14h38.

de pagar, o mesmo não se podendo afirmar de uma medida que proíba o devedor de andar em veículo automotor.⁵⁸

De outro modo, Lênio Streck e Dierle Nunes defendem que as medidas atípicas de coerção indireta não podem ser aplicadas se restringirem direitos individuais do executado, posição com a qual não concordamos.

Todas estas digressões nos fazer retornar ao problema inaugural: seria possível com base no artigo 139, IV, do CPC/2015 restringir unilateralmente, a partir da visão utilitarista do magistrado, direitos individuais para obter a satisfação de obrigações pecuniárias como defendido pelos respeitáveis autores? Nos parece que, em regra, não!⁵⁹

Por derradeiro, interessante trazer à baía o entendimento de Fredie Didier e Leonardo Carneiro da Cunha para os quais até mesmo a liberdade individual do executado pode sofrer restrições se posta em rota de colisão com outros direitos fundamentais de igual ou maior relevo que ela.

Saliente-se, que os Autores sustentam que a prisão civil é possível não apenas para o caso de devedor inadimplente de alimentos, defendendo-a como medida atípica de coerção indireta.

Dessa forma, nada obstante o legislador tenha, aprioristicamente, privilegiado a liberdade individual, entendemos que é possível afastá-la quando, no caso concreto, ela se mostrar em rota de colisão com outro direito fundamental. A possibilidade de ponderação de interesses é expressa no caso do devedor de alimentos, mas também deve ser admitida, como decorrência da própria aplicação da teoria dos direitos fundamentais, em outras hipóteses não expressamente previstas. Daí a nossa conclusão de que, excepcionalmente, é possível a utilização da prisão civil como medida coercitiva atípica. Essa opção não representa, em absoluto, desprezo à liberdade individual. Apenas significa dizer que a liberdade individual não é (e não pode ser) um valor absoluto, de modo que ela deve, sim, ser protegida, mas pode também ser restringida nos casos em que a prisão civil se mostrar como único meio idôneo, necessário e razoável à realização de outros direitos fundamentais.⁶⁰

Posto isso, concluímos que em certa medida a proteção despendida pela legislação processual civil ao executado se mostra necessária, principalmente no que diz respeito ao adimplemento de obrigações pecuniárias.

⁵⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

⁵⁹ STRECK, Lênio Luiz e NUNES, Dierle; *Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o árbitro?*; Conjur (<https://www.conjur.com.br/2016-ago-25/senso-incomum-interpretar-art-139-iv-cpc-carta-branca-arbitrio>) consultado em 13.10.2018 às 15h08.

⁶⁰ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneira; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria; *Diretrizes para concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC*; Revista de Processo; Volume 267/2017; Páginas 227-272; Maio/17.

Entretanto, tal proteção não pode ser tamanha que dificulte ou impeça o credor de exercer seu direito de cobrar o que lhe é devido e obter a satisfação da tutela jurisdicional que lhe foi outorgada.

Sendo assim, grande parte da doutrina, conforme acima demonstrado, entende que a aplicação de medidas atípicas de coerção indireta com fundamento no artigo 139, IV, do CPC/15 não ofende os direitos individuais, resguardados constitucionalmente, do devedor, tampouco atentam ao princípio da dignidade da pessoa humana, desde que sejam aplicadas por meio de decisão devidamente fundamentada; que tenha sido oportunizado ao executado o contraditório e ampla defesa e que haja indícios de que o executado possui condições de adimplir com a sua obrigação e não o faz porque assim não deseja.

4.7 – PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE; EFICIÊNCIA; RAZOABILIDADE; NECESSIDADE E MENOR ONEROSIDADE E AS MEDIDAS ATÍPICAS DE COERÇÃO INDIRETA

Por fim, no momento da fixação das medidas atípicas de coerção indireta o magistrado deve levar em conta princípios como proporcionalidade, eficiência, razoabilidade, necessidade e menor onerosidade ao executado dentre outros.

O magistrado deve se perguntar antes de escolher a medida que julga pertinente ao caso concreto: essa medida é proporcional? eficiente? razoável? necessária? muito onerosa?

Note-se, que se a resposta a uma dessas indagações for negativa, provavelmente, a medida atípica de coerção indireta em questão não deve ser aplicada ao caso sob análise.

Neste sentido, Marcelo Abelha Rodrigues assevera que:

Há uma atipicidade do meio executivo, sendo a necessidade da medida o fundamento e o fim (o limite) estabelecido pelo legislador para delimitação da medida a ser imposta pelo juiz. Ora, por “medida processual necessária” deve-se entender aquela que seja adequada, proporcional e razoável para assegurar o cumprimento da ordem judicial.

Restringindo-nos apenas à análise das medidas coercitivas verifica-se que o dispositivo não estabelece um rol de medidas, e tampouco exemplifica casos, permitindo e estimulando um exuberante leque criativo do magistrado, que deve estar preso, comprometido e sensível às peculiaridades da causa. Isso significa que deve haver um link necessário,

*lógico, razoável e proporcional de instrumento e fim, meio e resultado, respectivamente, entre a medida coercitiva e o cumprimento da ordem.*⁶¹

Dissertando acerca do tema Fredie Didier e Leonardo Carneiro da Cunha pregam que: *De modo geral, a escolha deve pautar-se nos postulados da proporcionalidade, da razoabilidade (art. 8º, CPC) e da proibição de excesso, bem como nos princípios da eficiência e da menor onerosidade da execução.*⁶²

No mesmo sentido, posiciona-se Fernando da Fonseca Gajardoni:

*(...) a prevalecer a interpretação potencializada do art. 139, IV, do CPC/15, o emprego de tais medidas coercitivas/indutivas, especialmente nas obrigações de pagar, encontrará limite certo na excepcionalidade da medida (esgotamento dos meios tradicionais de satisfação do débito), na proporcionalidade (inclusive à luz da regra da menor onerosidade ao devedor do art. 805 do CPC/15), na necessidade de fundamentação substancial e, especialmente, nos direitos e garantias assegurados na CF (v.g., não parece possível que se determine o pagamento sob pena de prisão ou de vedação ao exercício da profissão, do direito de ir e vir, etc.) (...)*⁶³

Neste sentido, de modo simplista uma decisão proporcional é aquela que sopesando os interesses opostos em litígio, na medida do possível, encontra um meio termo entre eles, buscando ao mesmo tempo satisfazer o credor e não onerar de modo desnecessário o devedor, nas palavras de João Batista Lopes: *“consiste na avaliação dos direitos ou interesses em jogo para dar prevalência aos valores que informam a ordem jurídica”*.⁶⁴

Por seu turno, eficiente é decisão que resolve o litígio. Sendo assim, pode-se dizer que uma medida atípica de coerção indireta será eficiente quando ela for capaz de compelir o executado a adimplir sua obrigação.

⁶¹ RODRIGUES, Marcelo Abelha; O que fazer quando o executado é um “cafajeste”? Apreensão de passaporte? Da Carteira de motorista? Migalhas (<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI245946,51045-O+que+fazer+quando+o+executado+e+um+cafajeste+Apreensao+de+passaporte>) consultado em 28.10.2018 às 13h20.

⁶² DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneira; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria; *Diretrizes para concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC*; Revista de Processo; Volume 267/2017; Páginas 227-272; Maio/17.

⁶³ GAJARDONI, Fernando dos Santos; *A revolução silenciosa da execução por quantia*; Jota (<http://jota.uol.com.br/a-revolucao-silenciosa-da-execucao-por-quantia>) consultado em 14.10.2018 às 11h09.

⁶⁴ LOPES, João Batista. *Efetividade da tutela jurisdicional à luz da constitucionalização do processo civil*. Revista de Processo. v. 29, n. 116. São Paulo, jul./ago. 2004, p. 30.

Já a razoabilidade, trata-se de princípio irmão siamês da proporcionalidade. De modo simplório pode-se afirmar que a razoabilidade nada mais é do que o bom senso da decisão.

Quanto à necessidade da medida, essa deve ser aferida diante do caso concreto, ou seja, nesta análise o magistrado pode entender que determinada medida é necessária em detrimento de outra sugerida pela parte.

Ao passo que também poderá entender ser necessária a cumulação de mais de uma medida atípica de coerção indireta para compelir o executado a adimplir sua obrigação, cumulação essa que se mostra perfeitamente possível.

Há preocupação doutrinária no sentido de que eventual cumulação de tais medidas possa se mostrar desproporcional no caso concreto, o que violaria o princípio da proporcionalidade, expressamente consagrado no art. 8º, do Novo CPC. A preocupação é legítima, mas não pode levar uma proibição a priori de tal cumulação, que pode ser considerada proporcional a depender do que efetivamente for compreendido pelo juiz no caso concreto como necessário a, de forma eficaz, exercer pressão psicológica para pressionar o executado ao cumprimento da obrigação.⁶⁵

Por derradeiro, o princípio da menor onerosidade está intimamente ligado aos demais princípios expostos acima. Tal princípio que vem insculpido no artigo 805⁶⁶, do CPC/15 prega que a execução quando puder ser promovida por mais de um modo diferente, essa deve ser promovida do modo menos gravoso ao executado.

A execução não é instrumento de exercício de vingança privada, como amplamente afirmado, nada justificando que o executado sofra mais do que o estritamente necessário na busca da satisfação do direito do exequente. Gravames desnecessários à satisfação do direito devem ser evitados sempre que for possível satisfazer o direito por meio da adoção de outros mecanismos. Dessa constatação decorre a regra de que, quando houver vários meios de satisfazer o direito do credor, o juiz mandará que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao devedor.⁶⁷

Por outro lado, deve ter em mente que a aplicação dos princípios acima deve ser feita sem se perder de vista a necessidade de efetivação da tutela executiva.

⁶⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

⁶⁶ 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.

⁶⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Manual de direito processual civil*; 6ª edição. Volume único. Ed. Método. 2014. Pág. 937.

Neste sentido, ainda dissertando acerca do princípio da menor onerosidade, Daniel Amorim faz importante alerta:

É evidente que tal princípio deve ser interpretado à luz do princípio da efetividade da tutela executiva, sem a qual o processo não passa de enganação. O exequente tem direito à satisfação de seu direito, e no caminho para a sua obtenção, naturalmente criará gravames ao executado. O que se pretende evitar é o exagero desnecessário de tais gravames. Esse é um dos motivos para não permitir que um bem do devedor seja alienado em hasta pública por preço vil.⁶⁸

Sendo assim, tem-se que a análise a ser realizada pelo magistrado na escolha da melhor medida atípica de coerção indireta a ser aplicada no caso concreto passa pela verificação da proporcionalidade, eficiência, razoabilidade, necessidade e onerosidade da medida, como muito bem ponderado por Fábio Lima Quintas.

Em verdade, a adequada compreensão e aplicação desse propalado poder geral de efetivação não pode depender apenas da criatividade das partes e dos magistrados a respeito das possibilidades semânticas compreendidas na expressão "medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial". Esse texto deve dialogar com outros referenciais normativos, para fixar os contornos da responsabilidade patrimonial e pessoal do devedor e das razões para tanto. Sendo insito ao ordenamento jurídico a ideia de coerência e integridade, cabe conferir unidade e harmonia aos modos de exercício do poder estatal de execução, sobretudo no contexto de que "o poder geral de efetivação" passa a atribuir ao intérprete papel relevante nessa tarefa.⁶⁹

Entretanto, não pode se olvidar que o fim último da tutela executiva é ser efetiva, satisfazendo o credor, motivo pelo qual tais princípios devem ser aplicação no intuito de coibir abusos que possam ser praticados pelo credor, mas jamais poderão ser utilizados como entrave à efetivação da tutela executiva.

⁶⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Manual de direito processual civil*; 6ª edição. Volume único. Ed. Método. 2014. Pág. 937.

⁶⁹ QUINTAS, Fábio Lima; É preciso equilibrar meios de coerção ao executar obrigações pecuniárias. Conjur (<https://www.conjur.com.br/2017-fev-18/observatorio-constitucional-preciso-equilibrar-meios-coercao-executar-obrigacoes-pecuniarias>) consultado em 28.10.2018 às 13h40.

5º CAPÍTULO - POSSIBILIDADE DE APREENSÃO DE PASSAPORTE, SUSPENSÃO DE CNH E CANCELAMENTO DE CARTÃO DE CRÉDITO COMO MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS DE COERÇÃO INDIRETA

Após a entrada em vigor do CPC/15 a comunidade jurídica se defrontou com uma enxurrada de pedidos e/ou determinações das mais diversas medidas executivas atípicas de coerção indireta com a intenção de compelir o executado a adimplir sua obrigação, com fundamento no artigo 139, IV, do citado CPC/15.

As medidas executivas atípicas de coerção indireta comumente mais pleiteadas são a apreensão de passaporte, suspensão de CNH, cancelamento de cartão de crédito, impossibilitar que a parte executada realize novos empréstimos bancários, participe de concursos ou licitações públicas dentre tantas outras.

Tendo em vista o seu caráter atípico, ao menos em tese, a parte exequente pode pleitear e o juiz pode aplicar qualquer medida que entenda que possa ser eficaz no sentido de compelir o executado a adimplir sua obrigação pecuniária.

Todavia, neste trabalho monográfico nos ateremos apenas à análise de três medidas executivas atípicas de coerção indireta, quais sejam: (i) apreensão de passaporte; (ii) suspensão de CNH e (iii) cancelamento de cartão de crédito.

As medidas acima referidas costumam ser as mais pleiteadas pelos exequentes e/ou aplicadas pelos magistrados no intento de compelir o executado a cumprir sua obrigação de cunho pecuniário.

Ao que tudo indica, a primeira decisão sobre o tema em voga foi proferida nos autos do processo número 4001386-13.2013.8.26.0011, que tramita perante a 2º Vara Cível do Foro Regional de Pinheiros da Comarca de São Paulo.

No caso em questão a magistrada determinou a apreensão do passaporte, a suspensão da CNH e o cancelamento dos cartões de crédito do executado, até o pagamento da dívida, com fulcro no artigo 139, IV, do CPC/15, sob o seguinte fundamento:

(...) O caso tratado nos autos se insere dentre as hipóteses em que é cabível a aplicação do art. 139, inciso IV, do CPC. Isso porque o processo tramita desde 2013 sem que qualquer valor tenha sido pago ao exequente.

Todas as medidas executivas cabíveis foram tomadas, sendo que o executado não paga a dívida, não indica bens à penhora, não faz proposta de acordo e sequer cumpre de forma adequada as ordens judiciais, frustrando a execução (...)

Entretanto, a decisão mencionada foi reformada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sob o argumento de que ela feria o princípio da dignidade da pessoa.

Trata-se de "habeas corpus" impetrado em decorrência de parte da decisão proferida nos autos da execução de título extrajudicial proposta por "Grand Brasil Litoral Veículos e Peças Ltda. "em face de Milton Antonio Salerno, que determinou a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação do executado, bem como a apreensão de seu passaporte, até pagamento do débito exequendo. Aduzem os advogados do paciente, em síntese, que a coação é ilegal e afetará o direito de locomoção, garantido constitucionalmente. Assim, requerem a concessão de liminar para imediata devolução do passaporte e o afastamento da suspensão do direito de dirigir veículos automotores. Em que pese a nova sistemática trazida pelo art. 139, IV, do CPC/15, deve-se considerar que a base estrutural do ordenamento jurídico é a Constituição Federal, que em seu art. 5º, XV, consagra o direito de ir e vir. Ademais, o art. 8º, do CPC/15, também preceitua que ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz não atentará apenas para a 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. Por tais motivos, concedo a liminar pleiteada. Comunique-se à autoridade coatora para que providencie as medidas cabíveis e urgentes para o desfazimento do ato por ela praticado, bem como encaminhe a este Tribunal as necessárias informações. Após, os autos devem ser direcionados à douta Procuradoria Geral de Justiça.

Por outro lado, no campo doutrinário a controvérsia acerca da possibilidade de apreensão do passaporte, suspensão da CNH e cancelamento dos cartões de crédito de executado também persiste.

Apenas para representá-la, citem-se os posicionamentos de Lênio Streck, Dierle Nunes, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha, os quais são contrários à aplicação das referidas medidas.

Afinal, ao que lemos, o devedor ao não pagar, poderia inclusive perder a CNH ou seu passaporte. Ou ser proibido de prestar concurso público. Ou, ainda, outras restrições inconstitucionais⁷⁰.

Naturalmente, a análise quanto ao atendimento desses critérios deve considerar cada caso concreto. De todo modo, entendemos que não são possíveis, em princípio, medidas executivas consistentes na retenção de Carteira Nacional de Habilitação (CNH) ou de passaporte, ou ainda o

⁷⁰ STRECK, Lênio Luiz e NUNES, Dierle; *Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o arbítrio?*; Conjur (<https://www.conjur.com.br/2016-ago-25/senso-incomum-interpretar-art-139-iv-cpc-carta-branca-arbitrio>) consultado em 20.10.2018 às 14h58.

cancelamento dos cartões de crédito do executado, como forma de pressioná-lo ao pagamento integral de dívida pecuniária. Essas não são medidas adequadas ao atingimento do fim almejado (o pagamento de quantia) – não há, propriamente, uma relação meio/fim entre tais medidas e o objetivo buscado, uma vez que a retenção de documentos pessoais ou a restrição de crédito do executado não geram, por consequência direta, o pagamento da quantia devida ao exequente. Tais medidas soam mais como forma de punição do devedor, não como forma de compeli-lo ao cumprimento da ordem judicial – e as cláusulas gerais executivas não autorizam a utilização de meios sancionatórios pelo magistrado, mas apenas de meios de coerção indireta e sub-rogatórios. Ainda que adequadas fossem, a retenção de CNH e do passaporte não parecem ser medidas necessárias (no sentido de exigíveis), uma vez que outras medidas podem, em tese, ser utilizadas sem causar igual gravame ao executado – como, por exemplo, a simples restrição do uso de cartões de crédito. A retenção de documentos pessoais é medida que termina por restringir a liberdade de ir e vir do executado, mostrando-se, a princípio, não razoável, por ir de encontro ao dever de equivalência, e desproporcional, por restringir demais o direito à liberdade em favor do direito de crédito pecuniário do exequente.⁷¹

Note-se, que para os autores em questão medidas executivas atípicas de coerção indireta consistentes na apreensão de passaporte, suspensão de CNH e cancelamento de cartão de crédito são inconstitucionais, além de não se mostrarem razoáveis e ferirem o direito de ir e vir do executado.

Todavia, parte da doutrina entende ser possível a aplicação de tais medidas e que essas não ferem qualquer direito fundamental do executado.

Neste sentido, posicionam-se Daniel Amorim Assumpção Neves e Luiz Dellore.

A possibilidade de retenção do passaporte do devedor, limitando dessa forma, ainda que somente de forma parcial, seu direito de ir e vir, é um bom exemplo de medida executiva que passa longe de violar o princípio da dignidade humana quando as viagens ao exterior forem tão somente realizadas por lazer pelo devedor. O fato de ficar temporariamente impedido de viajar ao exterior naturalmente causa um incômodo, em especial para aqueles acostumados a tais luxos, mas essa piora na situação do devedor é a consequência natural de qualquer medida executiva de natureza coercitiva.

Essa medida coercitiva atípica impõe uma reflexão. Pensemos em um devedor que se sinta realmente mal em estar em tal situação, habituado a viajar ao exterior; é presumível que para economizar e conseguir pagar o que deve deixe de realizar tais viagens. Mas o devedor contumaz, que não paga porque não quer, mas continua a manter seu padrão de vida com viagens ao exterior terá sua dignidade violada com a retenção de seu passaporte?

Por outro lado, vamos imaginar que por meio da celebração de um contrato uma das partes concorde em não fazer viagens ao exterior, salvo por motivo de saúde devidamente comprovado. Um artista, por exemplo, que participa

⁷¹ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneira; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria; *Diretrizes para concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC*; Revista de Processo; Volume 267/2017; Páginas 227-272; Maio/17.

de uma campanha publicitária do governo para convencer os brasileiros que é melhor viajar dentro do Brasil do que para países do exterior, sendo vedada durante o prazo contratual sua ida a lazer para o exterior. Caso esse artista passe a descumprir sua obrigação de não fazer, e mesmo em juízo as astreintes se mostrem ineficazes, não poderá o juiz determinar a retenção de seu passaporte para que a obrigação seja cumprida?

É verdade que nesse caso ter-se-á uma coerção direta, já que o ato do juiz será capaz por si só a gerar o cumprimento da obrigação, que não dependerá, nesse caso, da colaboração do devedor. Mas ainda assim se trata de medida executiva coercitiva que recai sobre a pessoa do devedor, e não parece encontrar tantas resistências doutrinárias.

Da mesma forma não compreendo como ofensa ao princípio da dignidade humana a suspensão da CNH do devedor, porque nesse caso nem mesmo o direito de ir e vi estará sendo limitado, já que tal medida não impede que o devedor continue a ir aos exatos mesmos lugares que ia antes de sua adoção. Passará a ir andando, de bicicleta, de carona, de trem, metrô, ônibus, vans etc. Mais uma vez, em especial para devedores acostumados a se deslocar no conforto do automóvel, a adoção da medida causará incômodo, mas daí a afirmar que viola sua dignidade seria afirmar que a maioria da população brasileira, que se locomove por outros meios que não o veículo automotor, tem diariamente sua dignidade violada.

O mesmo se diga com relação à medida executiva de impedimento de utilização de cartão de crédito. Mais um inequívoco incômodo no dia a dia do devedor, mas novamente trata-se de medida que não viola a dignidade da pessoa humana, apenas impedindo que o devedor na realidade contraia mais dívidas para quitá-las, ou não, ao final do mês. Nesse caso, inclusive, há um paradoxo, porque se o devedor tem dinheiro para pagar sua fatura, porque o seu credor continua sem receber o que lhe é devido?

Por outro lado, conforme bem colocado por parcela da doutrina, como é possível compreender-se o direito de acesso a um cartão de crédito um direito fundamental se as instituições financeiras que concedem tal serviço podem negá-lo para sua própria proteção patrimonial? Seria de fato um contrassenso permitir a restrição do uso do cartão de crédito no ambiente privado e negá-lo como meio de execução coercitiva indireta.

Por fim, sem qualquer pretensão de ser exaustivo, até porque isso contrariaria o próprio espírito do art. 139, IV, do Novo CPC, não parece violar a dignidade humana do devedor a proibição de que contraia novos empréstimos até que pague o que deve. Já sendo devedor, porque deve se admitir que faça novas dívidas sem quitar as dívidas já existentes?

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

A retenção do passaporte, impedindo o devedor de viajar ao exterior, é medida legítima e que deve ser admitida, o mesmo não se podendo afirmar de uma medida que impeça, por exemplo, o devedor de sair de sua casa ou prédio, ainda que isso não afete seu trabalho, seja porque trabalha em casa ou porque não trabalha. A suspensão da CNH parece medida legítima para pressionar o devedor a cumprir sua obrigação de pagar, o mesmo não se podendo afirmar de uma medida que proíba o devedor de andar em veículo automotor.⁷²

⁷² NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

Logo, a meu ver, medidas como (i) restrição ao direito de dirigir, (ii) apreensão de passaporte, (iii) cancelamento de cartões de crédito e vedação de obtenção de novos empréstimos se não vinculados ao pagamento do débito exequendo, dentre outras restrições que deverão ser observadas a cada caso, são permitidas pelo sistema do NCPC e, em regra, não violam direitos fundamentais do devedor. E têm o condão de fazer com que o executado que tem recursos, diante dessas medidas coercitivas, pague o débito, trazendo sucesso à satisfação do crédito.⁷³

Veja-se, que para aqueles que defendem a possibilidade de sua aplicação essas medidas não afrontariam nenhum direito fundamental do devedor, causando-lhe apenas desconforto, propositadamente, a fim de compeli-lo a cumprir sua obrigação pecuniária.

Neste sentido, filiamo-nos àqueles que entendem ser possível a aplicação de medidas executivas atípicas de coerção indireta como apreensão de passaporte, suspensão de CNH e cancelamento de cartão de crédito do executado, pois a nosso sentir tais medidas se aplicadas após árdua análise do caso concreto, observando-se os parâmetros expostos ao longo dos capítulos anteriores, podem ser de grande valia à satisfação do processo de execução.

Ademais, a nosso ver não se sustenta a tese de que o simples fato de se apreender o passaporte de um indivíduo, proibi-lo de dirigir veículo automotor ou ainda de utilizar cartão de crédito atentem a sua dignidade, pois se assim o fosse, todos aqueles não possuem passaporte, CNH ou cartão de crédito teriam sua dignidade vilipendiada diuturnamente, o que obviamente não acontece.

Por certo, que na aplicação das referidas medidas deve ser respeitado o direito ao contraditório do executado, ainda que esse seja postergado para momento posterior a aplicação das medidas executivas atípicas de coerção indireta pleiteadas pelo exequente ou aplicadas de ofício pelo magistrado.

Neste diapasão, em vindo o executado a demonstrar que a aplicação de tal medida no caso concreto fere algum direito fundamental ou que é desproporcional, essa pode e deve ser revista pelo magistrado imediatamente.

⁷³ DELLORE, Luiz; *NCPC: Atipicidade de medidas executivas já é realidade*; Jota (<https://jota.info/colunas/novo-cpc/ncpc-atipicidade-de-medidas-executivas-ja-e-realidade-17042017>); consultado em 20.10.2018 às 15h30.

Imagine-se que o executado exerça profissão na qual, necessariamente, precise utilizar o passaporte ou a CNH, claramente que neste caso não poderão ser aplicadas medidas executivas atípicas de coerção indireta que o privem da utilização de tais documentos, sob pena de infringir seu direito fundamental ao exercício de profissão.

É possível que o devedor viaje ao exterior não com a finalidade de espairecer, descansar ou para conhecer novos locais, mas sim a trabalho. Nesse caso, a retenção de seu passaporte não parece medida razoável porque criaria embaraços ao exercício de seu trabalho, o que pode, inclusive, custar seu emprego ou, sendo ele o empresário, a manutenção da empresa. Nesse caso específico entendo não ser razoável a retenção do passaporte.

Não pode o juiz, por outro lado, determinar a suspensão da habilitação de devedor que tem na condução de automóveis sua fonte de subsistência (taxista, motorista do Uber, motorista de ônibus), ou ainda se o devedor demonstrar que em razão do local de sua residência, não teria outra forma viável de se locomover se não guiando um automóvel. Tanto quando serve para o trabalho como nas hipóteses de ser a única forma viável de locomoção, não parece razoável a suspensão da CNH do devedor como medida executiva coercitiva⁷⁴.

Por sua vez, no que diz respeito ao entendimento dos tribunais, esses na maioria das vezes vêm negando a aplicação das medidas executivas atípicas de coerção indireta pleiteadas pelos exequentes, valendo-se para tanto de fundamentação vaga e sem realizar a devida análise do caso concreto.

Neste sentido, merece menção a análise feita acerca do tema pelo professor Marcos Youji Minami, segundo o qual:

Na maioria das vezes em que se pediu, foram negadas medidas coercitivas como apreensão de passaporte ou suspensão de licença para dirigir ou bloqueio de cartões de crédito. O problema é que vários desses julgados não fundamentaram de maneira robusta essa vedação, valendo-se de argumentos genéricos (violação ao direito de ir e vir, violação da dignidade da pessoa humana, medida com caráter punitivo, falta de pertinência da medida com a prestação devida) sem analisar as peculiaridades da causa ou fazer referência ao direito à efetivação da tutela do credor. Também se alegou, por várias vezes, que a execução era patrimonial e não pessoal. Alguns julgados não aceitaram esse tipo de medida nem quando esgotados outros meios executivos.

(...)

⁷⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC*; Revista de Processo; Volume 265/2017; Páginas 107-150; Março/17.

Não se deve aceitar medidas executivas atípicas coercitivas de qualquer natureza. Mas negá-las, antes de verificar sua efetividade prática, também é temerário.

Nesse primeiro ano e meio de aplicação de medidas atípicas, o que se percebe é uma resistência a novas possibilidades sem que elas tenham sido ao menos testadas. Nessa senda, corre-se o risco de se perder a oportunidade de melhorar o panorama dos processos executivos no Brasil. Evidentemente que a utilização de meios coercitivos como a suspensão de habilitação e passaporte pode se mostrar inócua. Mas somente depois de sua aplicação é que se saberá disso. E quanto antes a comunidade jurídica obtiver essa resposta, mais cedo outras medidas deverão ser tentadas. Aliás, eis outro aspecto desprezado pela maioria dos julgados. É que não se ressalta a precariedade do meio executivo. Uma vez que sua aplicação não tenha dado resultados, ele deverá ser alterado conforme as peculiaridades do caso concreto.

(...)

Os meios de efetivação não devem, em regra, ser considerados como indevidos de modo prévio (antes de serem testados no caso concreto) e abstrato (comumente, uma medida não pode ser considerada indevida para todas as situações).

Os agentes do direito no Brasil ainda estão aprendendo a conviver com essa nova realidade. Mesmo a doutrina está vacilante e não encontra um discurso comum sobre o assunto. De início, é normal a observância de alguns abusos, tanto nos requerimentos quanto nos deferimentos desses meios executivos. Tais abusos, evidentemente, devem ser combatidos. Porém, seria um desserviço começar a restringir de imediato algumas medidas sem antes haver um adequado debate sobre elas. Mas esse debate só será possível depois da observância da efetividade dessas medidas na prática. Ainda não houve tempo nem oportunidade para isso.⁷⁵

Note-se, que a conclusão a que chegou o professor Marcos Youji Minami é alarmante, pois deixar de aplicar uma medida executiva atípica de coerção indireta sem a devida fundamentação, simplesmente com base em conceitos jurídicos vagos, tais como dignidade da pessoa, ofensa a direitos fundamentais do executado dentre outros é algo grave, pois pode se tolher a última chance que o exequente tem de ver a obrigação pecuniária da qual é credor cumprida, haja vista que se processo chegou a esse estágio é porque todas as medidas típicas já foram tentadas sem sucesso.

Outrossim, não é demais lembrar que segundo a sistemática processual implementada pelo CPC/15 decisões embasadas em conceitos jurídicos indeterminados são consideradas não fundamentadas⁷⁶, o que, conseqüentemente,

⁷⁵ MINAMI, Marcos Youji; NOGUEIRA, Natália Viana; MOREIRA, Orquídea Sampaio; *Uma análise das decisões dos tribunais brasileiros acerca da atipicidade dos meios executivos à luz do art. 139, IV, do CPC/15*; Revista de Processo; Volume 281/2018; Páginas 593-622; Jul/18.

⁷⁶ Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

ofende ao disposto na Constituição Federal, a qual estabelece que todas as decisões exaradas pelo Poder Judiciário devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade.⁷⁷

Deixe-se claro que não se quer dizer que se as medidas típicas se mostrarem frustradas, obrigatoriamente, o magistrado deve deferir as medidas executivas atípicas de coerção indireta pleiteadas pela parte exequente ou até determiná-las de ofício. Porém, também não pode refutá-las de pronto sem realizar uma análise pormenorizada do caso concreto, pois não é demais rememorar que o exequente tem direito a prestação de uma tutela satisfativa por parte do Poder Judiciário, conforme disposto no artigo 4º, do CPC/15.⁷⁸

Neste sentido, como bem ponderado pelo já mencionado professor Marcos Minami se a tentativa de satisfação da execução por meio das medidas típicas não surtiu efeito e se as medidas executivas atípicas não podem ser aplicadas por alguma razão, algum caminho deve ser oferecido ao exequente para que esse veja seu crédito satisfeito não podendo ele ser abandonado em um limbo jurídico.

Causa preocupação a negativa de várias medidas solicitadas sem a devida análise do caso concreto ou referência ao direito do credor. Além disso, percebeu-se que, na maioria das situações, não se indica uma solução ao requerente.

Evidentemente que as partes devem diligenciar no sentido de pedir não apenas a prestação devida, mas indicar, na medida do possível, como realizá-la. Entretanto, quando os meios executivos tipificados em lei são utilizados sem sucesso e depois da negativa de meios executivos atípicos solicitados, é preciso uma reflexão sobre qual seria o próximo passo a ser adotado pelo credor. Não se pode esquecer de que ele possui título executivo e que o Judiciário já foi acionado para efetivá-lo. Trata-se da última oportunidade que o jurisdicionado possui para ver realizada sua tutela.⁷⁹

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

(...)

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso.

⁷⁷ Art. 93 (...)

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

⁷⁸ Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

⁷⁹ MINAMI, Marcos Youji; NOGUEIRA, Natália Viana; MOREIRA, Orquídea Sampaio; *Uma análise das decisões dos tribunais brasileiros acerca da atipicidade dos meios executivos à luz do art. 139, IV, do CPC/15*; Revista de Processo; Volume 281/2018; Páginas 593-622; Jul/18.

Isto posto, crê-se que as balizas para aplicação de medidas atípicas de coerção indireta como apreensão de passaporte, suspensão de CNH, cancelamento de cartão de crédito dentre outras devem ser dadas pelos tribunais superiores em um futuro próximo.

Frise-se, que a matéria já chegou ao Superior Tribunal de Justiça que tratou da possibilidade de apreensão de passaporte e suspensão da CNH do executado no julgamento do Habeas Corpus nº 97.876, realizado em 05 de junho de 2018, pela 4ª Turma.

Ao analisar o caso concreto o STJ entendeu que a apreensão do passaporte do executado se mostrou desarrazoada, embora tenha ponderado expressamente que:

O reconhecimento da ilegalidade da medida consistente na apreensão do passaporte do paciente, na hipótese em apreço, não tem qualquer pretensão em afirmar a impossibilidade dessa providência coercitiva em outros casos e de maneira genérica. A medida poderá eventualmente ser utilizada, desde que obedecido o contraditório e fundamentada e adequada a decisão, verificada também a proporcionalidade da providência.⁸⁰

Note-se, que o E. STJ não vislumbrou qualquer problema quanto à utilização da medida executiva atípica coercitiva indireta consistente na apreensão do passaporte do exequente, o que restou repreendido foi a forma como a referida medida foi utilizada no caso concreto.

Quanto à possibilidade de suspensão da CNH do executado, essa não chegou a ser analisada, haja vista que a turma julgadora entendeu que o Habeas Corpus não seria o meio impugnativo adequado, pois o entendimento do STJ é no sentido de que a suspensão da CNH não caracteriza ofensa ao direito fundamental de ir e vir do indivíduo.

Neste instante, pede-se vênias para colacionar abaixo a íntegra da ementa do acórdão em comento, a qual trata do tema de modo elucidativo.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. MEDIDAS COERCITIVAS ATÍPICAS. CPC/2015. INTERPRETAÇÃO CONSENTÂNEA COM O ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL. SUBSIDIARIEDADE, NECESSIDADE, ADEQUAÇÃO E PROPORCIONALIDADE. RETENÇÃO DE PASSAPORTE. COAÇÃO

⁸⁰ Habeas Corpus nº 97.876.

ILEGAL. CONCESSÃO DA ORDEM. SUSPENSÃO DA CNH. NÃO CONHECIMENTO.

1. O habeas corpus é instrumento de previsão constitucional vocacionado à tutela da liberdade de locomoção, de utilização excepcional, orientado para o enfrentamento das hipóteses em que se vislumbra manifesta ilegalidade ou abuso nas decisões judiciais.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, o acautelamento de passaporte é medida que limita a liberdade de locomoção, que pode, no caso concreto, significar constrangimento ilegal e arbitrário, sendo o habeas corpus via processual adequada para essa análise.

3. O CPC de 2015, em homenagem ao princípio do resultado na execução, inovou o ordenamento jurídico com a previsão, em seu art. 139, IV, de medidas executivas atípicas, tendentes à satisfação da obrigação exequenda, inclusive as de pagar quantia certa.

4. As modernas regras de processo, no entanto, ainda respaldadas pela busca da efetividade jurisdicional, em nenhuma circunstância, poderão se distanciar dos ditames constitucionais, apenas sendo possível a implementação de comandos não discricionários ou que restrinjam direitos individuais de forma razoável.

5. Assim, no caso concreto, após esgotados todos os meios típicos de satisfação da dívida, para assegurar o cumprimento de ordem judicial, deve o magistrado eleger medida que seja necessária, lógica e proporcional. Não sendo adequada e necessária, ainda que sob o escudo da busca pela efetivação das decisões judiciais, será contrária à ordem jurídica.

6. Nesse sentido, para que o julgador se utilize de meios executivos atípicos, a decisão deve ser fundamentada e sujeita ao contraditório, demonstrando-se a excepcionalidade da medida adotada em razão da ineficácia dos meios executivos típicos, sob pena de configurar-se como sanção processual.

7. A adoção de medidas de incursão na esfera de direitos do executado, notadamente direitos fundamentais, carecerá de legitimidade e configurar-se-á coação reprovável, sempre que vazia de respaldo constitucional ou previsão legal e à medida em que não se justificar em defesa de outro direito fundamental.

8. A liberdade de locomoção é a primeira de todas as liberdades, sendo condição de quase todas as demais. Consiste em poder o indivíduo deslocar-se de um lugar para outro, ou permanecer cá ou lá, segundo lhe convenha ou bem lhe pareça, compreendendo todas as possíveis manifestações da liberdade de ir e vir.

9. Revela-se ilegal e arbitrária a medida coercitiva de suspensão do passaporte proferida no bojo de execução por título extrajudicial (duplicata de prestação de serviço), por restringir direito fundamental de ir e vir de forma desproporcional e não razoável. Não tendo sido demonstrado o esgotamento dos meios tradicionais de satisfação, a medida não se comprova necessária.

10. O reconhecimento da ilegalidade da medida consistente na apreensão do passaporte do paciente, na hipótese em apreço, não tem qualquer pretensão em afirmar a impossibilidade dessa providência coercitiva em outros casos e de maneira genérica. A medida poderá eventualmente ser utilizada, desde que obedecido o contraditório e fundamentada e adequada a decisão, verificada também a proporcionalidade da providência.

11. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação não configura ameaça ao direito de ir e vir do titular, sendo, assim, inadequada a utilização do habeas corpus, impedindo seu conhecimento. É fato que a retenção desse documento tem potencial para causar embaraços consideráveis a qualquer pessoa e, a alguns determinados grupos, ainda de forma mais drástica, caso de profissionais, que tem na condução de veículos, a fonte de sustento. É fato também que, se detectada esta condição particular, no entanto, a

possibilidade de impugnação da decisão é certa, todavia por via diversa do habeas corpus, porque sua razão não será a coação ilegal ou arbitrária ao direito de locomoção, mas inadequação de outra natureza.
12. Recurso ordinário parcialmente conhecido.⁸¹

Ante o exposto, verifica-se ao menos em um primeiro momento que não há impeditivos à aplicação de medidas executivas atípicas de coerção indireta consistentes na apreensão do passaporte, suspensão da CNH e cancelamento do cartão de crédito do executado, desde que tais medidas se mostrem necessárias, proporcionais, não infrinja qualquer direito fundamental do executado no caso concreto e acima de tudo sejam proferidas de modo devidamente fundamentado e com observância ao princípio do contraditório.

Por se trata de algo novo, ao menos no que diz respeito à possibilidade de aplicação no bojo de execuções por quantia certa as medidas executivas atípicas de coerção indireta enfrentam alguma resistência por parte da doutrina e da jurisprudência, principalmente porque o sistema processual brasileiro no que diz respeito à execução sempre foi pautado por um inegável viés protecionista ao executado, muitas vezes em detrimento ao direito do exequente à satisfação da tutela executiva.

Entretanto, essa resistência ao novo não pode ser tamanha a ponto de tornar letra morta o disposto no artigo 139, IV, do CPC/15, no que concerne a possibilidade da aplicação de medidas executivas atípicas de coerção indireta no bojo de execuções por quantia certa, pois inegavelmente a aplicação de tais medidas pode ser o último mecanismo do exequente para recebimento de seu crédito.

Claro que não podemos nos olvidar que por se tratar de uma nova possibilidade introduzida na sistemática processual brasileira há pouco mais de três anos, há uma inegável necessidade de maturação do instituto, a qual somente será alcançada por meio de discussões acadêmicas e debates nos tribunais, inclusive nos superiores, o que não deve tardar, sob pena de se perder uma valiosa oportunidade de se tornar o processo executivo brasileiro mais efetivo e satisfativo.

⁸¹ Recurso em Habeas Corpus nº 97.876 – SP (2018/0104023-6). Rel. Min. Luís Felipe Salomão. 4ª Turma do STJ. Julgado em 05.06.2018.

CONCLUSÃO

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe diversas inovações ao sistema processual brasileiro. Dentre tais novidades, certamente, uma das mais polêmicas é a possibilidade apresentada pelo artigo 139, IV, do CPC/15, segundo o qual passou a ser possível a utilização de medidas executivas atípicas de coerção indireta no bojo das execuções por quantia certa.

Entendemos que a nova possibilidade apresentada pelo CPC/15 veio em bom momento e trouxe isonomia ao sistema processual, pois sob a égide do CPC/73 essas medidas só poderiam ser utilizadas nas execuções de obrigações de fazer, não fazer e dar, o que apresentava clara disparidade na medida em que aos credores dessas obrigações era outorgada maior proteção do que aos credores de obrigações de cunho pecuniário.

Tal disparidade também era vista sob a ótica do devedor, haja vista que ao devedor inadimplente de uma obrigação de fazer, não fazer ou dar poderiam ser impostas diversas restrições para obrigá-lo a cumpri-la ao passo que o devedor inadimplente de uma obrigação por quantia certa não.

Por outro lado, importante destacar que as medidas executivas atípicas de coerção indireta devem ser utilizadas apenas subsidiariamente, após as medidas tipificadas pelo CPC/15 se mostrarem ineficazes para a satisfação do crédito do exequente.

Ademais, frise-se que o simples fato das medidas executivas típicas terem se mostrado ineficazes não autorizam a utilização automática das medidas executivas atípicas de coerção indireta, antes de aplicá-las o magistrado deve realizar uma análise acurada do caso concreto e verificar se há indícios de ocultação de patrimônio do devedor, se esse apresenta um padrão de vida que destoe do que sustenta nos autos, bem como se estão presentes os demais requisitos apontados ao longo do presente trabalho monográfico.

Além disso, há que se ter em mente que as referidas medidas executivas atípicas de coerção indireta não devem ser utilizadas pela parte credora com o fito de se vingar de algum modo do devedor ou de humilhá-lo, ou seja, só devem ser

aplicadas se forem potencialmente capazes de compelir o executado a adimplir sua obrigação.

No que concerne mais especificamente às medidas executivas atípicas de coerção indireta que podem ser utilizadas, entendemos que não há qualquer óbice à determinação de apreensão de passaporte, suspensão de CNH ou cancelamento de cartões de crédito do executado desde após a análise do magistrado do caso concreto a medida escolhida atenda aos requisitos apontados no presente trabalho e se mostre potencialmente eficaz para compelir o executado a cumprir a obrigação pecuniária da qual é devedor.

Por fim, concluímos que a possibilidade apresentada pelo artigo 139, IV, do CPC/15 se bem aplicada pode ser de grande valia para tornar as execuções por quantia certa mais eficazes e satisfatórias e contribuir para a entrega de uma prestação jurisdicional mais adequada ao credor, o qual além de ver reconhecido o seu direito de crédito pelo Estado-Juiz efetivamente alcançará o bem da vida pretendido.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Arruda. **Manual de Direito Processual Civil - Teoria do Processo e Processo de Conhecimento**. 17ª edição. Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo.

ALVIM, Eduardo Arruda. **Direito Processual Civil**. 5ª edição. Ed. Revista dos Tribunais. 2013.

ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno; TALAMINI, Eduardo; DIDIER Fredie. **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 3ª edição. Ed. Revista dos Tribunais. 2016.

ALVIM, Teresa Arruda. **CPC em Foco Temas Essenciais e sua Receptividade – Dois Anos de Vigência do CPC 2016**. 2ª edição. Ed. Revista dos Tribunais. 2018.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Teoria Jurisdicional Executiva**. 8ª edição. Ed. Saraiva. 2019.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 4ª edição. Volume único. Ed. Saraiva. 2018.

CÂMARA, Alexandre Freitas; GAIO Junior, Antônio (Coordenadores). **Código de Processo Civil – Novos Reflexos e Perspectivas**. 1ª edição. Ed. Del Rey. 2016.

CÂMARA< Alexandre Freitas. Novo CPC Ampliou Sobremaneira os Poderes do Juiz. **Conjur**, 23 jun.2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jun-23/alexandre-freitas-camara-cpc-ampliou-poderes-juiz>. Acesso em: 06 out. 2018.

DELLORE< Luiz; NCPC: Atipicidade de Medidas Executivas Já é Realidade. **Jota**, 17 abr. 2017. Disponível em: <https://jota.info/colunas/novo-cpc/ncpc-atipicidade-de-medidas-executivas-ja-e-realidade-17042017>. Acesso em: 20 ago. 2018.

DIDIER Junior Fredie; CUNHA Leonardo Carneira; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Diretrizes para Concretização das Cláusulas Gerais Executivas dos Arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC**. Revista de Processo. Volume 267/2017. Páginas 227-272. Maio/17.

DIDIER Junior, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneira d; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Processo Civil**. 9ª edição. Volume 5. Ed. Juspodium. 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 3ª edição. Ed. Malheiros. 2009.

GAJARDONI< Fernando dos Santos; A Revolução Silenciosa da Execução por Quantia; **Jota**, 24 ago. 2015. Disponível em https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-revolucao-silenciosa-da-execucao-por-quantia-24082015. Acesso em: 12.10.2018.

LOPES, João Batista. **Efetividade da Tutela Jurisdicional à Luz da Constitucionalização do Processo Civil**. Revista de Processo. Volume 29, n. 116. jul./ago. 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processual Civil: Teoria Geral do Processo Civil**. Volumes 1 e 2. Ed. Revista dos Tribunais. 2016.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito Processual Civil Moderno**. 2ª edição. Ed. Revista dos Tribunais. 2016.

MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 9ª edição. Ed. Saraiva. 2014.

MINAMI, Marcos Youji; NOGUEIRA, Natália Viana; MOREIRA, Orquídea Sampaio. **Uma Análise das Decisões dos Tribunais Brasileiros Acerca da Atipicidade dos Meios Executivos à Luz do art. 139, IV, do CPC/15**. Revista de Processo. Volume 281/2018. Páginas 593-622; Jul/18.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 27ª edição. Ed. Atlas. 2011.

NAVARRO< Trícia; A Atuação do Juiz e as Medidas Executivas no CPC/15; **Jusbrasil**, Disponível em: <https://processualistas.jusbrasil.com.br/artigos/390527161/a-atuacao-do-juiz-e-as-medidas-executivas-no-cpc-15>. Acesso em: 30 set. 2018.

NAGRÃO, Theotônio; GOUVEIA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luís Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. Da. **Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor**. 49ª edição. Ed. Saraiva. 2018.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; **Manual de Direito Processual Civil**; 6ª edição. Volume único. Ed. Método. 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas Executivas Coercitivas Atípicas na Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa – Art. 139, IV, do Novo CPC**. Revista de Processo. Volume 265/2017. Volume 265/2017. Páginas 107-150; Março/17.

PITTA< Fernanda Pagotto Gomes; Medidas Executivas Atípicas: Alguns Limites para a Concessão. **Empório do Direito**, 20 mar. 2018. Disponível em: <http://emporiiododireito.com.br/leitura/medidas-executivas-atipicas-alguns-limites-para-a-concessao-por-fernanda-pagotto-gomes-pitta>. Acesso em: 06 out. 2018.

QUINTAS< Fábio Lima. É Preciso Equilibrar Meios de Coerção ao Executar Obrigações Pecuniárias. **Conjur**, 18 fev. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-fev-18/observatorio-constitucional-preciso-equilibrar-meios-coercao-executar-obrigacoes-pecuniarias>. Acesso em: 28.10.2018.

RODRIGUES< Marcelo Abelha. O que Fazer Quando o Executado é um “Cafajeste”? Apreensão de passaporte? Da Carteira de motorista?. **Migalhas**, 21 set. 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI245946,51045-O+que+fazer+quando+o+executado+e+um+cafajeste+Apreensao+de+passaporte>. Acesso em: 28 out. 2018.

SILVA< Mike Barros de Carvalho. Aplicação de Medidas Atípicas para Garantir o Cumprimento de Decisão Judicial nos Casos de Obrigações Pecuniárias, com Fundamento no Artigo 139, IV do NCPC; **Migalhas**, 12 dez. 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI250355,11049-Applicacao+de+medidas+atipicas+para+garantir+o+cumprimento+de+decisao>. Acesso em: 14 out. 2018.

STRECK< Lênio Luiz e NUNES< Dierle. Como Interpretar o Artigo 139, IV, do CPC? Carta Branca para o Arbítrio?; **Conjur**, 25 ago. 2015. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2016-ago-25/senso-incomum-interpretar-art-139-iv-cpc-carta-branca-arbitrio>. Acesso em: 06 out. 2018.

THEODORO Junior, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 50^a edição. Volume 3. Ed. Forense. 2017.