



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

FERNANDO CANAVEZI

IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

São Paulo

2013

FERNANDO CANAVEZI

IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

Monografia apresentada à PUC/COGEAE como exigência parcial para a aprovação no Curso de “Especialização em Direito Processual Civil em Módulos”, sob orientação do Prof. Dr. Omar Chamon.

São Paulo

2013

FERNANDO CANAVEZI

IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

Monografia apresentada à PUC/COGEAE como exigência parcial para a aprovação no Curso de “Especialização em Direito Processual Civil em Módulos”,

Banca Examinadora

Orientador

Profº Dr. Omar Chamon

De acordo: _____.

Coordenador

Profª Dra. Maria Antonieta Zanardo Donato

De acordo: _____

São Paulo: __/__/____

Dedico esta monografia à minha mãe, que incentivou o início do curso de especialização e à Livia, minha esposa, que durante todo o curso me apoio e suportou os finais de semanas de ausência para dedicação exclusiva aos estudos.

Agradeço a todos os Professores do curso de Especialização em Direito Processual Civil em Módulos, que se deslocaram à Sorocaba para nos transferir seus conhecimentos com prazer e dedicação e em especial, agradeço ao Caríssimo Prof. Omar Chamon que, além da excelência de suas aulas, prestou-me todo o auxílio e orientação necessários para elaboração deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho objetiva o estudo da Impugnação ao Cumprimento da Sentença, prevista no artigo 475-J, § 1º do Código de Processo Civil, como meio de defesa do devedor que pretende se opor à execução do título executivo judicial. Após a análise e definição da natureza jurídica do instituto como um meio de defesa, o trabalho aborda os seus pressupostos de admissibilidade, tais como o início do prazo para sua apresentação e a obrigatoriedade de prévia garantia do juízo executivo e a possibilidade de utilização das exceções de pré-executividade quanto às matérias de ordem pública. Segue-se o trabalho com o estudo de cada um dos fundamentos que permitem a oposição da impugnação, previstos no artigo 475-L do Código de Processo Civil e uma breve análise sobre a inconstitucionalidade do § 1º do mesmo artigo. Por fim, superadas as condições e os fundamentos da impugnação, adentra-se ao estudo do procedimento da impugnação e a natureza das decisões de seu julgamento, com a apresentação dos consequentes recursos cabíveis.

Palavras Chave: Impugnação. Cumprimento da Sentença. Penhora. Título executivo judicial.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	08
2. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA.....	11
2.1. Natureza Jurídica.....	11
2.2. Procedimento.....	14
3. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA.....	19
3.1. Conceito.....	19
3.2. Natureza Jurídica.....	22
4. GARANTIA DO JUÍZO PARA OPOSIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO.....	30
5. DEFESAS SEM PRÉVIA GARANTIA DO JUÍZO.....	36
6. FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO.....	41
6.1. Generalidades.....	41
6.2. Falta ou Nulidade de Citação.....	43
6.3. Inexigibilidade do Título.....	46
6.4. Penhora Incorreta ou Avaliação Errônea.....	53
6.5. Ilegitimidade das Partes.....	55
6.6. Excesso de Execução.....	58
6.7. Qualquer Causa Impeditiva, Modificativa ou Extintiva da Obrigação.....	60
7. PROCEDIMENTO DA IMPUGNAÇÃO.....	62
7.1. O Início do Prazo para Impugnar.....	62
7.2. Forma de Apresentação da Impugnação.....	63
7.3. Prazo em Dobro (Art. 191 do CPC).....	65
7.4. Efeito Suspensivo.....	68
7.5. Resposta do Exequente/Impugnado.....	73

7.6. Instrução e Julgamento.....	76
8. DECISÃO QUE JULGA A IMPUGNAÇÃO E RECURSOS CABÍVEIS.....	78
9. CONCLUSÃO.....	82
10. REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA.....	84

1. INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil brasileiro foi editado em 1973, ou seja, em um período que as necessidades da sociedade eram outras e os casos levados ao judiciário, da mesma, forma, diferiam em muito, tanto em suas naturezas quanto no volume de processos distribuídos diariamente.

Quando entrou em vigor, o citado código atendia aos anseios da sociedade daquela época, porém, com a evolução da sociedade e as modificações sociais ocorreu um considerável aumento de processos tramitando por todos os tribunais do Brasil.

No decorrer dos anos, com o aumento das demandas judiciais, observou-se uma dilatação no tempo entre a distribuição de um processo e a sua efetiva satisfação.

A pessoa natural ou física que intentava um processo judicial visando à obtenção de uma sentença condenatória levava anos para receber o bem da vida, pois após longos anos até alcançar a sentença condenatória, iniciar-se-ia uma nova busca pela obtenção do direito que já havia sido concedido.

Pela sistemática anterior do Código de Processo Civil, o vencedor de uma ação de conhecimento condenatória, após o trânsito em julgado da sentença, deveria intentar uma nova ação, agora executiva, nos mesmos moldes do processo de execução por título extrajudicial, sendo necessária nova citação pessoal do devedor, obedecendo ao rito processual executivo previsto no Livro II do Código de Processo Civil.

Assim, após longos anos discutindo a existência ou não de seu direito, o credor agora teria que iniciar um novo processo, com a distribuição de petição

inicial, citação do devedor e todos os problemas de uma demanda executiva, o que poderia levar incontáveis anos até a satisfação integral da sentença condenatória.

Na tentativa de dar maior celeridade à satisfação das sentenças condenatórias, o legislador, ao longo das últimas décadas tem feito reformas no Código de Processo Civil visando dar maior celeridade entre o início do processo de conhecimento e a entrega ao credor do direito buscado.

Foi então que o legislador criou a figura do Cumprimento da Sentença, inovação processual trazida pela Lei nº 11.232/05, para efetuar alterações no processo de execução por título judicial, tornando o momento de satisfação do direito reconhecido, que era através de processo autônomo, em uma fase dentro do processo de conhecimento que não mais se encerra com a prolação da sentença.

Com as alterações, retirou-se a execução por título judicial do Livro II do Código de Processo Civil que trata dos Processos de Execução e o inseriu no Livro I, que cuida do Processo de Conhecimento, de modo que a satisfação do comando judicial se faz através de uma fase própria, dentro do processo de conhecimento, que somente se encerra com a satisfação do crédito reconhecido.

As reformas processuais que criaram a fase do “Cumprimento da Sentença” trouxeram ao ordenamento processual inúmeras alterações, que têm como escopo dar maior celeridade à fase satisfativa, que é sem dúvidas o momento de maior importância ao demandante, pois, será quando efetivamente irá obter a pretensão almejada com a distribuição da petição inicial.

Mesmo tendo o intuito de dar maior celeridade à fase de satisfação da obrigação, o legislador não poderia deixar de criar meios para que o devedor

possa se defender nesta fase executiva, evitando que fique a mercê de valores e meios empregados pelo credor.

Assim, a Lei nº 11.232/2005 trouxe como meio de defesa do executado a Impugnação ao Cumprimento da Sentença, conforme descrita nos artigos 475-J, § 1º, 475-L e 475-M do Código de Processo Civil.

O citado instituto de defesa ensejou diversas discussões quanto à sua natureza jurídica, momento de oposição, condições de cabimento, procedimento, entre outros.

Diante disso, o presente trabalho tem a finalidade de travar algumas discussões sobre a Impugnação ao Cumprimento da sentença, visando elucidar algumas questões controvertidas.

2. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

2.1. Natureza Jurídica

Como já mencionado no capítulo anterior, antes das alterações trazidas pela Lei nº 11.232 de 2005, a execução do título judicial era feita da mesma forma que a execução de títulos extrajudiciais, ou seja, após superada a fase cognitiva durante o processo de conhecimento, o credor, para ver satisfeito seu direito deveria utilizar-se de um novo processo, agora de execução.

No intuito de tornar mais célere a satisfação da obrigação estampada no título executivo, o legislador, ao editar a Lei nº 11.232/2005, criou o Cumprimento da Sentença, inserindo a execução do título judicial como fase do processo de conhecimento, dando vida ao que foi denominado de processo sincrético.

A reforma processual inseriu o Capítulo do Cumprimento da Sentença, sendo a execução do título judicial regulada pelos artigos 475-I a 475-R do Código de Processo Civil.

Assim, a satisfação de crédito oriundo de sentença condenatória passou a prescindir de processo autônomo, de modo que sua satisfação se faz no bojo do processo de conhecimento que o originou, através de uma fase processual, a do “Cumprimento da Sentença”.

O novo instituto inserido no Código de Processo Civil, é regido, mais especificamente, pelos artigos 475-I e 475-J que estabelecem o seguinte:

Art. 475-I. O cumprimento da sentença far-se-á conforme os arts. 461 e 461-A desta Lei ou, tratando-se de obrigação por quantia certa, por execução, nos termos dos demais artigos deste Capítulo.

Art. 475-J. Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez

por cento e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação.¹

Com a entrada em vigor das alterações em comento, iniciaram-se inúmeras discussões quanto à natureza jurídica do novo instituto e a sua forma de processamento.

Antes de se discutir a natureza jurídica em si, cumpre observar que a sua finalidade é a mesma de outrora, ou seja, executiva e tem o objetivo de satisfazer a obrigação estampada em uma sentença condenatória, invadindo o patrimônio do devedor para a satisfação do crédito.

Portanto, mesmo que alterada sua denominação e tendo sido realocado dentro do Código de Processo Civil, não houve alteração do seu objetivo, qual seja, satisfazer o determinado pela sentença, e conseqüentemente de sua natureza jurídica.

Os Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery afirmam que a alteração do local e da forma de processamento não transmudam sua natureza:

Evidentemente que não se muda a natureza das coisas por simples alteração legislativa, de modo que execução continua sendo execução, ainda que topicamente localizada no livro de Processo de Conhecimento do CPC².

No mesmo sentido é o entendimento do Professor Antonio Cláudio da Costa Machado, em seu comentário ao artigo 475-I:

Nesta nova sistemática, a efetivação, concretização ou a realização do comando sentencial condenatório já não dependem mais da instauração

¹ BRASIL. Lei nº 11.232/2005, art. 4º.

² NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10ª. ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 731.

de um outro processo, o “processo de execução” (com citação, embargos e nova sentença), mas apenas da aberturada abertura sem entraves e sem solenidades, de uma simples fase do próprio processo de conhecimento condenatório durante a qual se realizará a penhora, permitir-se-á ao devedor exercer defesa (por meio de impugnação) e praticarão os demais atos executivos tendentes a satisfação do crédito.³

A discussão sobre o a natureza jurídica dessa nova fase processual é pacífica pela doutrina que entende que sua alteração não modificou sua finalidade de obter o crédito constante na sentença, empregando-se os meios necessários à satisfação.

Nas palavras de José Miguel Garcia Medina:

A expressão “cumprimento” não tem o condão de alterar a natureza da atividade desenvolvida pelo órgão jurisdicional, disciplinada na maior parte do art. 475-I e ss. do CPC: tais dispositivos regulam a *execução dos títulos judiciais*, e não uma nova modalidade de tutela jurisdicional.⁴

Destaca-se ainda o posicionamento de Cassio Scarpinella Bueno, que diz que execução e cumprimento da sentença devem ser interpretadas como sinônimo:

Para todos os fins, a palavra “execução” e a expressão “cumprimento da sentença” podem e *devem* ser tidas como *sinônimas*. Ambas estão a descrever o desencadeamento da atividade jurisdicional com vistas à satisfação do credor naqueles casos em que, a despeito do título executivo, o devedor não cumpre a obrigação nele retradada.⁵

Como visto, a doutrina é pacífica quanto à natureza jurídica do instituto em comento, ao reconhecer que, embora tenha sido modificada sua localização no Código de Processo Civil, possuindo o mesmo intuito que o processo executivo,

³ MACHADO, Antonio Cláudio da Costa, *Código de processo civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*, 6ª. ed., Barueri/SP: Manole, ANO, p.514.

⁴ MEDINA, José Miguel Garcia, *Processo Civil Moderno*, v. 3, *Execução*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 214.

⁵ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, v. 3, p. 184.

manteve sua semelhança jurídica que é atingir o bem da vida descrito no título judicial forjado pela sentença.

Portanto, o “Cumprimento da Sentença”, nada mais é do que um procedimento executivo, onde são praticados atos expropriatórios para a satisfação de um crédito, mas que se segue após a prolação da sentença dentro do mesmo processo de conhecimento que conferiu o título executivo, como uma fase deste processo.

2.2. Procedimento

Como visto, a natureza jurídica do cumprimento da sentença não é um tema que tenha levantado muitos questionamentos e discussões doutrinárias, pois ainda que alterada a denominação e a alocação, manteve-se com a mesma finalidade.

Entretanto, o mesmo não se pode dizer do processamento desta fase executiva, que gerou inúmeras posições doutrinárias e jurisprudenciais sobre a forma de se processar.

Os doutrinadores divergem, principalmente no que diz respeito ao cumprimento voluntário e ao momento de aplicação da multa de 10% (dez por cento) prevista pelo artigo 475-J do Código de Processo Civil.

A lei estabelece que, se o pagamento não ocorrer no prazo de 15 (quinze) dias, sobre o montante do débito incidirá a multa prevista, porém, a dúvida pairava sobre qual seria o termo inicial para o pagamento sem aplicação da multa.

Com base na intenção da Lei nº 11.232/05 em dar celeridade à satisfação, surgiram entendimentos de que referido prazo deveria fluir independentemente de qualquer intimação após o trânsito em julgado da decisão condenatória.

Assim, após transitada em julgado a decisão que condenou ao pagamento de quantia certa, daria início ao prazo para pagamento voluntário do débito e que, após o seu decurso, deveria o credor requerer o início dos atos expropriatórios, quando então já incidiria a multa coercitiva determinada pela lei.

Nesse sentido é o entendimento de Humberto Theodoro Junior:

O montante da condenação será acrescido de multa de 10%, sempre que o devedor não proceder ao pagamento voluntário nos quinze dias subsequentes à sentença que fixou o valor da dívida (isto é, a sentença condenatória líquida, ou a sentença de liquidação da condenação genérica).

Havendo pagamento parcial no referido prazo, a multa do art. 475-J, *caput*, incidirá sobre o saldo devedor (art. 475-J, § 4º).

Não tem cabimento a multa se o cumprimento da prestação se der dentro dos quinze dias estipulados pela lei. Vê-se, destarte, que o pagamento não estará na dependência de requerimento do credor. Para evitar a multa, tem o devedor que tomar a iniciativa de cumprir a condenação no prazo legal, que flui a partir do momento em que a sentença se torna exequível em caráter definitivo.⁶

Por outro lado, em sentido oposto é o entendimento de que a fluência do prazo para pagamento, se inicia com a intimação do devedor, na pessoa de seu advogado, quando constituído, ou pessoalmente, quando o devedor não tenha constituído advogado no processo de conhecimento.

Essa posição é adotada por Cassio Scarpinella Bueno:

O prazo correrá, destarte, da intimação judicial que comunique que o julgado reúne suficientemente condições de eficácia plena, qualquer que seja a “forma” adotada por esta intimação. Sejam os usuais “cumpra-se o v. acórdão”, “ciência às partes do retorno dos autos ao juízo” ou o que, para os tempos da Lei n.11.232/2005, é mais correto, “fica intimado o devedor a pagar o montante devido em quinze dias sob pena de multa

⁶ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, v. II, p. 50.

de 10% sobre o total”, é desta intimação que fluirá o prazo a que se refere o *caput* do art. 475-J.⁷

O Professor Cassio Scarpinella Bueno prossegue lecionando sobre a desnecessidade de intimação pessoal, que somente ocorrerá quando o devedor não estiver representado por advogado nos autos:

A intimação do próprio devedor (e não ao seu advogado) deve-se dar naqueles casos em que não houver advogado devidamente constituído nos autos. E mesmo nestes casos, importa colocar em relevo que a intimação se fará, na normalidade dos casos, pelo *correio* não por oficial de justiça (art. 238, *caput*), tendo aplicação o disposto no parágrafo único daquele dispositivo, incluído pela Lei n. 11.382/2006: presumem-se válidas as intimações dirigidas ao endereço profissional ou residencial declinado nos autos, sendo ônus das partes as atualizações que se façam necessárias, sejam elas temporárias ou definitivas.⁸

Após muita discussão pela doutrina e pela jurisprudência, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 940.275/MS, em 07/04/2010, com acórdão relatado pelo Ministro João Otávio Noronha definiu o momento de início do prazo de 15 (quinze) dias para pagamento, estando assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 11.232, DE 23.12.2005. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. JUÍZO COMPETENTE. ART. 475-P, INCISO II, E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. TERMO INICIAL DO PRAZO DE 15 DIAS. INTIMAÇÃO NA PESSOA DO ADVOGADO PELA PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. ART. 475-J DO CPC. MULTA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INEXIGIBILIDADE.

1. O cumprimento da sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-B e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada.

2. Na hipótese em que o trânsito em julgado da sentença condenatória com força de executiva (sentença executiva) ocorrer em sede de

⁷ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, v. 3, p. 187/188.

⁸ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, v. 3, p. 188.

instância recursal (STF, STJ, TJ E TRF), após a baixa dos autos à Comarca de origem e a aposição do "cumpra-se" pelo juiz de primeiro grau, o devedor haverá de ser intimado na pessoa do seu advogado, por publicação na imprensa oficial, para efetuar o pagamento no prazo de quinze dias, a partir de quando, caso não o efetue, passará a incidir sobre o montante da condenação, a multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 475-J, caput, do Código de Processo Civil.

3. O juízo competente para o cumprimento da sentença em execução por quantia certa será aquele em que se processou a causa no Primeiro Grau de Jurisdição (art. 475-P, II, do CPC), ou em uma das opções que o credor poderá fazer a escolha, na forma do seu parágrafo único – local onde se encontram os bens sujeitos à expropriação ou o atual domicílio do executado.

4. Os juros compensatórios não são exigíveis ante a inexistência do prévio ajuste e a ausência de fixação na sentença.

5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Com isso, ao menos por enquanto, a jurisprudência pacificou o entendimento que parece de fato ser o mais o correto, pois privilegia a celeridade processual, respeitando a iniciativa e o interesse do credor em receber o crédito fixado.

De fato, a forma de processamento reconhecida como correta, realiza a análise sistemática do cumprimento da sentença entre todos os artigos do Capítulo X do Título VIII do Livro I do Código de Processo Civil, deixando de analisar isoladamente o artigo 475-J.

Assim, andou bem a jurisprudência e definiu o marco inicial do início do prazo de 15 (quinze) dias para pagamento do débito com a intimação do devedor na pessoa de seu advogado, após requerimento feito pelo credor.

Devidamente intimado, o devedor tem o prazo de 15 (quinze) dias para efetuar o pagamento voluntário do débito, e caso assim não proceda, ao débito será acrescida uma multa de 10 % (dez por cento).

Superada a possibilidade do cumprimento voluntário pelo devedor, inicia-se a fase do cumprimento forçado, através de execução, mas, como no momento anterior, mediante provocação pelo credor, tendo em vista a disponibilidade

permita pelo legislador, que oferece o prazo de 6 (seis) meses para início dos atos executivos sob pena de arquivamento.

Assim, a fase de cumprimento da sentença prossegue com a penhora de bens em nome do devedor para satisfazer o crédito concedido pela sentença condenatória.

Em seguida, devidamente lavrado o auto ou termo de penhora e avaliação, o executado será de imediato intimado, quando então surgirá a possibilidade de oferecer impugnação, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do § 1º, do artigo 475-J do Código de Processo Civil.

Portanto, com a intimação do executado, o legislador permitiu ao devedor, uma nova oportunidade de se defender, cujo instituto será melhor analisado nos capítulos a seguir.

3. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

3.1. Conceito

Com a penhora de bens, nasce para o devedor a possibilidade de se opor ao cumprimento da sentença pela apresentação da impugnação, em uma última tentativa para sanar possíveis vícios processuais ainda existentes, ou ainda, corrigir eventuais vícios ocorridos após o trânsito em julgado da sentença e início de seu cumprimento, tais como penhora incorreta e avaliação errônea do bem penhorado.

Quando promulgada a Lei nº 11.232/2005 que criou o instituto ora em estudo, em substituição aos embargos do devedor, por não se tratar mais de um processo de execução e sim de uma fase do processo de conhecimento, muitas dúvidas surgiram e questionamentos e discussões se iniciaram sobre a impugnação, principalmente sobre qual seria sua natureza jurídica.

Quando vigente a regra processual anterior, todos os títulos executivos, fossem extrajudiciais ou judiciais, para serem executados, deveria o credor se valer do processo de execução previsto no Livro II do Código de Processo Civil.

Assim, o devedor executado que quisesse tentar obstar o procedimento executivo, deveria, depois de garantido o juízo da execução, valer-se dos embargos do devedor.

Os embargos do devedor são uma ação autônoma que deve respeitar todos os requisitos de uma petição inicial, cujo pedido é declaratório, uma vez que sua pretensão é desfazer um título executivo.

No processo de execução *strictu sensu* se faz necessário discutir o título que a fundamenta através de uma ação autônoma, haja vista que o procedimento

executivo não possui espaço e mecanismos para uma ampla cognição acerca da correção do título executivo, por ter como objeto, tão somente a satisfação de uma obrigação previamente reconhecida.

Como os títulos executivos judiciais seguiam esse mesmo procedimento, da mesma forma, por não possuir finalidade cognitiva, era necessária a oposição de embargos, ou seja, uma ação autônoma, com obediência aos requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil.

Entretanto, com a entrada em vigor da Lei nº 11.232/05, essa sistemática se alterou, pois, para tentar obstar a execução de um título judicial, a lei ofereceu a impugnação ao cumprimento da sentença.

Nasceu então a necessidade de conceituar o novo instituto e definir qual seria sua natureza jurídica, uma vez que, diferentemente dos embargos, sua apresentação ocorre nos próprios autos do processo de conhecimento em fase de cumprimento da sentença.

Com relação ao seu conceito, independentemente de sua natureza jurídica, não houve muita discussão, posto que é evidente o objetivo da impugnação ao cumprimento da sentença, uma vez que é o instrumento que possui o executado para corrigir possíveis erros ou abusos do exequente.

Os princípios constitucionais exigem a possibilidade da ampla defesa e do devido processo legal, com a precípua finalidade de evitar incorreções e injustiças na satisfação de uma obrigação.

Dessa forma, não poderia agir de forma diversa o legislador quando realizou a alteração do Código de Processo Civil e criou uma nova forma de execução dos títulos executivos judiciais, não deixando o devedor sem meio de defesa.

Ao lecionar sobre a matéria o Professor Araken de Assis, tece suas considerações iniciais da seguinte forma:

Deu-se o nome de “impugnação” no art. 475-L à oposição incidental do executado contra os atos executivos e a pretensão a executar. É o único remédio idôneo conforme a resolução tomada pelo juiz acerca dos requisitos do art. 475-M, caput, a suspender a execução. Talvez neste aspecto resida a sua mais expressiva e segura característica.⁹

Da mesma forma, o Professor Cassio Scarpinella Bueno afirma:

Assim, ao mesmo tempo que o artigo 475, a partir da letra “I” e de forma bastante intensa em sua letra “J”, volta-se a disciplinar a forma de “cumprimento de sentença”, suas letras “L” e “M” voltam-se, especificamente, a disciplinar a forma pela qual o executado pode questionar a correção dos atos executivos em seu sentido mais amplo.¹⁰

Ainda, é relevante a observação feita pelo Professor Humberto Theodoro Junior quando afirma: “No entanto, como os atos executivos sujeitam-se a requisitos legais, não se pode pretender realizá-los sem propiciar às partes o adequado controle de legalidade.”¹¹

Com isso, não remanescem dúvidas de que a impugnação ao cumprimento da sentença é o instrumento hábil e idôneo que o legislador conferiu ao executado para opor-se à execução, garantindo o direito da ampla defesa e do contraditório, para que sejam corrigidos erros e ilegalidades nos atos tendentes à satisfação forçada da obrigação reconhecida pela sentença.

⁹ ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 327.

¹⁰ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, v. 3, p. 457.

¹¹ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, v. II, p. 56.

3.2. Natureza Jurídica

Por outro lado, a natureza jurídica do instituto gerou e ainda gera uma grande divergência da doutrina.

A impugnação ao cumprimento da sentença substituiu os embargos do devedor como meio de oposição à execução, porém, com forma e sistemáticas diversas da ação declaratória (embargos do devedor) que visa obstar o prosseguimento de uma ação executiva.

Diante dessa alteração legal, houve também alteração de sua natureza jurídica, já que o objetivo dos instrumentos legais de defesa são os mesmos?

Sobre o tema, após sua criação, iniciaram-se as discussões sobre a questão, como leciona Antonio Notariano Junior:

Com relação à divergência instaurada, criaram-se algumas correntes doutrinárias, sustentando que a impugnação ao cumprimento da obrigação contida na sentença tem natureza jurídica: (i) de ação; (ii) mista ou híbrida; (iii) que daria ensejo a uma nova figura dentro do direito processual civil brasileiro; e (iv) de defesa.¹²

Os casos de cabimento da impugnação ao cumprimento da sentença estão elencados no artigo 475-L do Código de Processo Civil e as situações permissivas de apresentação dos embargos à execução estão descritas no artigo 745, do mesmo dispositivo legal.

De uma simples leitura, percebe-se que as situações que permitem a oposição de um e de outro são coincidentes em alguns casos e ainda, há que se considerar que a impugnação, de certa forma, tem suas origens na ação de

¹² NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, Coleção Professor Arruda Alvim, São Paulo: Método, 2008, V. 9, p. 34.

embargos à execução, até mesmo porque o substituiu como meio de defesa no procedimento de execução de título judicial.

Dessa forma, considerando as semelhanças entre os fundamentos para oposição e a finalidade de ambos, certamente previsível que parte da doutrina também entenda que possuem a mesma natureza jurídica.

Um dos defensores de que, embora distintos em seus procedimentos, embargos a execução e impugnação representam “uma ação de oposição à execução”¹³ é o Professor Araken de Assis.

Em seguida, o citado processualista define a natureza jurídica da impugnação ao cumprimento da sentença afirmando:

Todavia, a finalidade defensiva e reativa da impugnação não lhe retira o que é essencial: o pedido de tutela jurídica do Estado, corrigindo os rumos da atividade executiva ou extinguindo a pretensão a executar. Reservar a qualidade de autêntica oposição à ação autônoma, reduzindo os embargos e, agora, a impugnação ao papel de simples contestação, ou de “incidente”, sem definir-lhe a exata natureza jurídica, obscurece o fato de que por seu intermédio o executado põe barra, susta no todo ou em parte a execução. Bem por isso é universal a idéia de que o executado veicula por ação sua reação contra a execução.¹⁴

Assim, referida posição doutrinária entende que, por possuir a impugnação ao cumprimento da sentença, em sua essência, pedido de atuação do Estado para impedir o andamento da execução, deve possuir natureza jurídica de ação, assim como os embargos à execução.

Outra corrente doutrinária, cuja tese é defendida por Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, entende que a impugnação possui natureza jurídica híbrida, por ser um misto de ação e defesa, conforme afirmado:

¹³ ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 328.

¹⁴ ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 328.

Impugnação. Natureza jurídica e prazo. A impugnação tem natureza jurídica híbrida – misto de ação e de defesa – e deve ser ajuizada por meio de petição inicial, observados, no que couber, o disposto no CPC 282 e 283 (v. coment. 20 CPC 475-L). Como a impugnação é ajuizada, porque ação, não incide o benefício do prazo em dobro de que trata o CPC 191, em caso de litisconsortes que tenham procuradores diferentes.¹⁵

Tal natureza híbrida, entretanto, é basicamente a mesma natureza dos embargos à execução, onde se tem uma ação declaratória autônoma, com a finalidade de defesa.

Assim, por analogia, ambos os institutos teriam a mesma natureza jurídica de ação, já que se deduz uma pretensão, mas com objetivo precípuo de defender-se de uma execução.

Entretanto, o Professor José Miguel Garcia Medina, que defende a natureza jurídica mista ou híbrida da impugnação, leciona que poderá ser ação ou defesa, dependendo do fundamento utilizado para sua apresentação, e após explicar todos os fundamentos que permitem oposição à execução, define:

Tem-se, diante destas observações, o seguinte quadro:

- a) nos casos em que a impugnação nada acrescenta aos elementos sobre os quais há de recair a cognição do juiz, versando sobre questões atinentes aos requisitos da ação executiva e à validade dos atos executivos, se estará diante, propriamente, de mera defesa incidental. Nesta hipótese, o juiz examina, tão somente, se o pedido veiculado pelo exequente, ou o ato executivo que se está a realizar, é ou não admissível;
- b) caso, diversamente, a impugnação sirva de veículo a um pedido, em que se postula o reconhecimento de dada situação jurídica e a respectiva atribuição de um bem jurídico ao impugnante, não se estará diante de mera defesa relativa à ação que já se encontra em curso, mas de outra ação, como novo objeto, embora ajuizada incidentalmente. Neste caso, rigorosamente, há ação de conhecimento, voltada à concessão de uma sentença declaratória.¹⁶

¹⁵ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10ª. ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 734.

¹⁶ MEDINA, José Miguel Garcia, *Processo Civil Moderno*, v. 3, *Execução*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 254.

Em suma, a natureza jurídica da Impugnação dependeria do inciso em que se fundamenta a pretensão do devedor impugnante, podendo ser de defesa quando buscada com base nos incisos I a V do artigo 475-L que tratam de fatos ocorridos dentro do próprio processo em cumprimento de sentença, ou de ação, quando intentada com fundamento no inciso VI do mesmo artigo, já que dependerá da cognição de fatos novos, ainda não veiculados naquela demanda.

Assim, da análise do citado entendimento doutrinário definindo como mista a natureza jurídica da impugnação dependendo do seu objeto, permite-se aferir que, na maioria das vezes, portanto, terá natureza jurídica de defesa, haja vista o maior número de possibilidades desta.

Uma outra corrente doutrinária, como lembra Antonio Notariano Junior, afirma ser a impugnação uma “nova figura dentro do direito processual civil.”¹⁷

Referido autor prossegue com a reprodução de tal definição:

Como destaca Carlos Antonio Harten Filho: “Encontrando-se na impugnação uma nova figura, conclui-se que, salvo as características principais delineadas pela norma que a criou e regulou, seu regime jurídico nasceu indefinido, dependendo de forte interpretação teleológica para ser extraído. Conclui-se, também, ser descabida a solução pronta para lhe roubar o regime dos tipos laterais, que com ele guardam pontos de semelhança, ainda que alguma interpretação analógica possa ser por vezes utilizada”.¹⁸

Por fim, há uma quarta corrente doutrinária que defende ser a impugnação um instrumento, cuja natureza jurídica é eminentemente de defesa.

Independentemente do fundamento utilizado para oposição à execução e considerando sua estipulação pelo Legislador como incidente dentro do processo, de fato, a impugnação nos parece ser uma defesa processual.

¹⁷ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, Coleção Professor Arruda Alvim, São Paulo: Método, 2008, V. 9, p. 36.

¹⁸ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, Coleção Professor Arruda Alvim, São Paulo: Método, 2008, V. 9, p. 36/37.

Inicialmente, deve-se considerar o intuito do legislador que operou as alterações realizadas pela Lei nº 11.232/2005, cuja principal finalidade era dar maior celeridade e efetividade às execuções fundadas em título executivo judicial, já que, para chegar até a sentença, o credor teve de passar por um processo de conhecimento precedente, que, em muitas vezes, foi árduo e longo.

Isso pode-se muito bem concluir com o que se extrai da exposição de motivos da já citada Lei nº 11.232/2005:

3. É tempo, já agora, de passarmos do pensamento à ação em tema de melhoria dos procedimentos executivos. A execução permanece o 'calcanhar de Aquiles' do processo. Nada mais difícil, com freqüência, do que impor no mundo dos fatos os preceitos abstratamente formulados no mundo do direito.

Com efeito: após o longo contraditório no processo de conhecimento, ultrapassados todos os percalços, vencidos os sucessivos recursos, sofridos os prejuízos decorrentes da demora (quando menos o 'damno marginale in senso stretto' de que nos fala ÍTALO ANDOLINA), O demandante logra obter alfim a prestação jurisdicional definitiva, com o trânsito em julgado da condenação da parte adversa. Recebe então a parte vitoriosa, de imediato, sem tardança maior, o 'bem da vida' a que tem direito? Triste engano: a sentença condenatória é título executivo, mas não se reveste de preponderante eficácia executiva. Se o vencido não se dispõe a cumprir a sentença, haverá iniciar o processo de execução, efetuar nova citação, sujeitar-se à contrariedade do executado mediante 'embargos', com sentença e a possibilidade de novos e sucessivos recursos.¹⁹

Portanto, é notório que o legislador não teve a intenção de criar uma nova ação dentro do processo de conhecimento, a fim de ensejar novas discussões processuais e permitir a "criação" de sucedâneos recursais com a finalidade de retardar a execução.

Muito pelo contrário, as alterações legislativas tiveram o intuito de dar maior eficácia e celeridade à sentença condenatória transitada em julgado.

¹⁹ BRASIL. Projeto de Lei nº 3253/2004, Câmara dos Deputados. EM nº 00034-MJ

Entretanto, como já dito anteriormente, não poderia desprestigiar o contraditório e a ampla defesa, criando para tanto, a impugnação como um incidente de defesa.

É o que diz a exposição de motivos da Lei nº 11.232/2005, nesse ponto:

d) não haverá “embargos do executado” na etapa de cumprimento da sentença, devendo qualquer objeção do réu ser veiculada mediante mero incidente de ‘impugnação’, à cuja decisão será oponível agravo de instrumento;²⁰

Assim, a impugnação sendo meio idôneo para oposição à execução, e por ocorrer dentro do processo de conhecimento, possui natureza jurídica de defesa, pois seu pleito, nitidamente será o de impedir a continuidade da marcha executiva.

Nesse sentido, posicionam-se os Professores Fredie Didier Junior, Leonardo José Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira:

A Impugnação serve à concretização do exercício do direito de defesa; o executado não demanda, não age; ele resiste, excepciona, se opõe. A pretensão à tutela jurisdicional, que de fato exerce o executado, é de reação, que é elemento essencial da “exceção”, do direito de defesa.²¹

Colhe-se, portanto, que, ainda que o exercício do contraditório irradie efeitos negativos à execução, o fez pela capacidade de resistência à tutela executiva existente em sua natureza jurídica.

Da mesma forma que a contestação é capaz de tornar um pedido improcedente (ou impede a procedência), a impugnação, como meio de defesa na

²⁰ BRASIL. Projeto de Lei nº 3253/2004, Câmara dos Deputados. EM nº 00034-MJ

²¹ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael, *Curso de Direito Processual Civil*, v. 5, *Execução*, Salvador: Juspodivm, 2009, p. 365.

fase executiva, será capaz de alterar ou fulminar um título executivo judicial, pois o devedor estará negando a tutela jurisdicional pretendida.

Portanto, não há que se falar em pretensão, mas sim em resistência, negação ao que se pretende, como lecionam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

Quando a ação passa à fase de execução, o executado, ao apresentar impugnação, obviamente não exerce pretensão à tutela jurisdicional do direito, limitando-se a negar a tutela jurisdicional do direito almejada pelo autor. Portanto, a impugnação tem nítido caráter de defesa, de reação à tutela jurisdicional do direito, pretendida através da ação.²²

O reconhecimento da natureza jurídica de defesa da Impugnação se deve ao fato de que, com as alterações legislativas, houve uma alteração na estrutura do procedimento executivo, que ao ser inserido como fase satisfativa do processo de conhecimento, é possível permitir que haja uma “*cognoscitividade consentida*”²³, nas palavras de Antonio Notariano Junior, que prossegue:

O que queremos afirmar é que as questões que encerram resistência do executado ao desiderato executivo, que antes, por razões estruturais, demandavam a inauguração de uma nova relação processual – embargante-executado e embargado-exequente – não se faz mais presente, na exata medida que, tornando-se mera fase inserida dentro do procedimento – a fase executiva –, o executado oferece sua resistência por meio de uma defesa, sem dar ensejo à formação de outra relação processual distinta da anteriormente constituída, contendo todas as questões passíveis de discutir a existência da obrigação ou os desvios da fase executiva dos limites impostos pelo título ou pela lei.²⁴

Para extirpar qualquer dúvida de que a impugnação ao cumprimento da sentença possui natureza jurídica de defesa, necessário expor as afirmações feitas pelo Professor Cassio Scarpinella Bueno sobre o tema:

²² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 294/295.

²³ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, *Coleção Professor Arruda Alvim*, v. 9, São Paulo: Método, 2008, p. 40.

²⁴ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, *Coleção Professor Arruda Alvim*, v. 9, São Paulo: Método, 2008, p. 40.

Ademais e superiormente, a “impugnação” deve ser entendida como *defesa* do executado na ação fundada em título executivo *judicial* porque não tem sentindo, sem agredir o “modelo constitucional do direito processual civil”, exigir (impor, verdadeiramente) que alguém, para *reagir* a um pedido de tutela jurisdicional formulado por outrem, tenha de tomar a iniciativa de romper a inércia da jurisdição para pedir uma tutela jurisdicional em sentido oposto ou, mais amplamente, que, de alguma forma, impeça que a iniciativa anterior surta seus regulares efeitos. A hipótese é, claramente, de *defesa* e não de *ação*. *Reage-se*; não se age.²⁵

O que se pode concluir é que diante da intenção da lei e das modificações estruturais realizadas no Código de Processo Civil, para fazer nascer o processo sincrético, com a intenção de prestigiar a celeridade e efetividade da sentença, não seria crível a inserção de um instituto que, objetivando a defesa do devedor, mantivesse a mesma estrutura dos embargos à execução, que fora expressamente revogado em relação ao procedimento de satisfação do título executivo judicial.

Dessa forma, a impugnação ao cumprimento da sentença é, portanto, uma defesa do executado, com a finalidade de reagir à execução ou corrigir erros da tutela jurisdicional executiva.

²⁵ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, *Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 458.

4. GARANTIA DO JUÍZO PARA OPOSIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO

Após as alterações processuais que trataram sobre a execução de título executivo judicial, houve também alteração na parte que trata da execução de título extrajudicial, com profundas mudanças no que tange aos embargos do devedor.

Antes das alterações, a execução de um título judicial ou extrajudicial seguia o mesmo procedimento independentemente da natureza do título, tendo o executado, como meio de defesa, os embargos do devedor.

Para oposição dos embargos, havia, como pressuposto de admissibilidade, a necessária segurança do juízo, como se observa da redação do revogado artigo 737 do Código de Processo Civil:

Art. 737. Não são admissíveis embargos do devedor antes de seguro o juízo:

I - pela penhora, na execução por quantia certa;

II - pelo depósito, na execução para entrega de coisa.²⁶

Com as alterações processuais realizadas pela edição das Leis nºs 11.232/05 e 11.382/06, o título executivo judicial passou a ter capítulo próprio e os embargos do devedor, que tem o seu cabimento apenas em execuções de título extrajudicial passaram a prescindir de prévia segurança do juízo.

Por outro lado, o cumprimento da sentença teve criado como meio de defesa nesta fase executiva, a impugnação, que o legislador condicionou à prévia garantia do juízo, quando diz no § 1º do artigo 475-J do Código de Processo Civil, que o executado, intimado da penhora, poderá “oferecer impugnação, querendo, no prazo de quinze dias.”

²⁶ BRASIL. Lei nº 5.869/1973, art. 737 (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006).

Com isso, pelo menos ao que parece, o legislador criou expressamente uma condição para admissibilidade da impugnação, sem a qual, não poderá ser recebida pelo órgão julgador.

Embora sejam muito semelhantes as causas permissivas de oposição da impugnação e dos embargos, visam obstar a execução de títulos executivos formados de forma diversa.

Enquanto o título executivo extrajudicial trava o primeiro contato com o poder judiciário na distribuição do processo de execução, o título judicial passou por um juízo de cognição, pelo contraditório e, salvo algumas exceções, estará revestido dos efeitos da coisa julgada.

Dessa forma, pela demora do processo de conhecimento, pela jurisdição previamente exercida e pelos percalços do processo de conhecimento precedente, na tentativa de impedir a utilização de artifícios meramente protelatórios, a impugnação ao cumprimento da sentença deverá ser precedida de garantia do juízo.

Essas são as palavras de Antonio Notariano Junior sobre a questão:

Ora, quando se fala em cumprimento de sentença decorrente de sentença condenatória contendo obrigação de pagar quantia certa ou que em tal obrigação tenha sido convertida, logicamente se tem presente um título executivo contendo uma obrigação líquida, certa e exigível (ou, pelo menos, é o que se espera), que tenha sido gerada por atividade jurisdicional precedente. E mais, na maioria das vezes revestida da qualidade da coisa julgada.²⁷

O citado professor prossegue demonstrando a necessidade de procedimentos diversos para as defesas em títulos executivos formados de forma diversa, observando:

²⁷ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, Coleção Professor Arruda Alvim, v. 9, São Paulo: Método, 2008, p. 54/55.

Na execução de título executivo extrajudicial, por sua vez, não há que se falar efetivamente em garantia do juízo, eis que não houve qualquer juízo precedente (*rectius*, atividade jurisdicional) que reconheceu a obrigação constante do título, mas decorreu de política legislativa, ou seja, “o que importa é a catalogação legal, feita pelo Código de Processo Civil ou por lei extravagante”.²⁸

De fato, o artigo 475-R do Código de Processo Civil permite a utilização subsidiária das normas do processo de execução de título extrajudicial, porém, deixa claro que, será utilizada apenas no que couber.

O cumprimento da sentença possui suas próprias regras e sua defesa própria, motivo pelo qual não é possível a utilização subsidiária, pois já existe norma específica diretamente relacionada ao tema.

O Professor Cassio Scarpinella Bueno manifesta-se neste sentido, de que não é possível a utilização das disposições do processo de execução de título extrajudicial, uma vez que o cumprimento da sentença possui regras próprias e específicas:

A “impugnação” pressupõe prévia garantia de juízo, é ler o § 1º do art. 475-J. A fluência dos quinze dias para sua apresentação depende de *prévia* penhora e avaliação dos bens penhorados, da qual seja devidamente intimado o advogado do executado ou nos casos em que não houver advogado seu constituído nos autos, de sua intimação pessoal. Por ser regra específica, não há como aplicar a regra *oposta* dos “embargos à execução”, que se lê no *caput* do art. 736²⁹ (v. n. 1 do Capítulo 2).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão fez valer o entendimento acima exposto, de que é necessária a prévia garantia do juízo para oposição da impugnação, por ser um pressuposto de processamento do meio de defesa ora discutido:

²⁸ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, Coleção Professor Arruda Alvim, v. 9, São Paulo: Método, 2008, p. 56.

²⁹ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, Tutela Jurisdicional Executiva, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 469.

RECURSO ESPECIAL - FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - IMPUGNAÇÃO - GARANTIA DO JUÍZO. INSURGÊNCIA DA EXECUTADA.

1. Violação aos artigos 165, 458, II e 535 do CPC não configurada.

Acórdão hostilizado que enfrentou, de modo fundamentado, todos os aspectos essenciais à resolução da lide.

2. A garantia do juízo é pressuposto para o processamento da impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do art. 475-J, § 1º do CPC. "Se o dispositivo - art. 475-J, §1º, do CPC - prevê a impugnação posteriormente à lavratura do auto de penhora e avaliação, é de se concluir pela exigência de garantia do juízo anterior ao oferecimento da impugnação". (REsp 1.195.929/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012)

3. Recurso especial não provido.³⁰

Com isso, observa-se que tanto a doutrina quanto a jurisprudência tem se posicionado no sentido de seguir o entendimento de que a lei assim desejou, não cabendo, portanto, impugnação sem prévia e integral garantia do juízo.

Por outro lado, não se pode ignorar autorizada doutrina que se manifesta em sentido contrário.

A impugnação, sem dúvidas, guarda algumas semelhanças com os embargos, principalmente quanto à sua finalidade de por barra à execução forçada de um título executivo e quanto às matérias que podem ser veiculadas por ambas as ferramentas.

Não obstante, a impugnação foi instituída após a cisão dos procedimentos para execução dos títulos executivos, com as recentes reformas.

Isso sem dizer que o artigo 475-R do Código de Processo Civil permite que sejam utilizadas subsidiariamente as normas previstas para o processo de execução dos títulos extrajudiciais.

³⁰ Recurso Especial nº 1.303.508/RS, Relator Ministro Marcos Buzzi, Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, Data do Julgamento: em 21/06/2012, Publicação: DJe 29/06/2012.

Desses motivos, extraem-se as fundamentadas interpretações de que não é necessária a prévia garantia do juízo para oposição da impugnação, tal como nos embargos à execução.

Essa é a lição dos Professores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, que defendem com maestria tal interpretação:

Para a apresentação de impugnação não se requer a prévia segurança do juízo. Não há regra específica sobre a questão e o art. 475-J, § 1º, poderia insinuar outra resposta, já que diz que a intimação para o executado impugnar se dá depois de realizada a penhora. O art. 736 expressamente permite o oferecimento de embargos à execução de título extrajudicial independentemente da prévia garantia do juízo. Observando-se o sistema executivo, nota-se que, diante da regra da não-suspensividade da impugnação (art. 475-M) e dos embargos à execução de título extrajudicial (art. 739-A), a prévia realização de penhora não é mais imprescindível para tornar o juízo seguro enquanto são processados a impugnação e os embargos.³¹

Os citados doutrinadores prosseguem aduzindo que a desnecessidade da penhora se deve ao fato de que, por não possuírem, os institutos de defesa, efeito suspensivo, a oposição à execução não causa prejuízos como dantes, já que a execução continua a busca pela satisfação da obrigação:

Antigamente, como os embargos tinham efeito suspensivo – podendo paralisar por anos a execução -, era preciso deixar o exequente seguro de que o seu direito seria satisfeito no caso de improcedência dos embargos. Hoje, como a penhora pode ser feita no curso da impugnação e o seu eventual efeito suspensivo, obviamente, não pode impedir a sua realização, já que a penhora, além de necessária para segurar o juízo, não pode causar “grave dano de difícil ou incerta reparação”, a prévia segurança do juízo não constitui requisito de admissibilidade da impugnação.³²

Tal posicionamento, inclusive, é manifestado pelo eminente jurista e Desembargador do Tribunal de Justiça Paulista José Roberto dos Santos

³¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 296.

³² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 296

Bedaque, que ao julgar recurso que discutia a questão, expôs seu entendimento no sentido de ser desnecessária a prévia garantia do juízo, consoante ementa do acórdão proferido:

IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE TÍTULO JUDICIAL-REQUISITOS – GARANTIA PRÉVIA - DESNECESSIDADE - AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL – SITUAÇÃO COMPARÁVEL A DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - RECURSO PROVIDO³³

Em que pese o respeitável entendimento desta segunda linha doutrinária, não parece ser a correta interpretação da lei, que expressamente, no artigo 475-J, § 1º do Código de Processo Civil, prevê a necessária garantia do juízo e, no artigo 475-R, prevê apenas, de forma subsidiária a utilização das normas do processo de execução de título extrajudicial.

Por subsidiária, deve-se interpretar que somente quando a norma principal não contenha regra específica, utiliza-se a regra subsidiária.

Assim, forçoso concluir que não se pode empregar meios de defesa semelhantes a situações jurídicas distintas, embora similares, uma vez que cada qual possui sua regra própria, não sendo possível a utilização subsidiária por serem conflitantes, uma vez que cada uma traz seu próprio fundamento.

Dessa forma, a apresentação de impugnação ao cumprimento da sentença deverá ser condicionada à segurança do juízo, seguindo a correta determinação legal exposta no artigo 475-J do Código de Processo Civil.

³³ Agravo de Instrumento nº 0124719-11.2010.8.26.000, Relator Desembargador José Roberto dos Santos Bedaque, 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, data do julgamento: 26/05/2010.

5. DEFESAS SEM PRÉVIA GARANTIA DO JUÍZO

No capítulo anterior concluiu-se pela necessária garantia do juízo para apresentação da impugnação ao cumprimento da sentença, por ser a melhor interpretação legal em cotejo com o espírito e a vontade do legislador.

Entretanto, não se pode deixar de tecer alguns comentários sobre um importante meio de defesa em processos executivos, qual seja, a exceção ou objeção de pré-executividade, largamente utilizada no dia-a-dia do judiciário e pacificamente acolhida pela doutrina e jurisprudência, mesmo não tendo previsão legal.

Esta ferramenta de defesa do devedor pode ser utilizada em qualquer processo executivo, seja de título judicial, extrajudicial ou fiscal, sempre que houver vícios insanáveis, ou seja, tenham sido feridas matérias de ordem pública, não sujeitas à preclusão.

Nessa esteira, ainda que a impugnação ao cumprimento da sentença tenha como pressuposto de admissibilidade a prévia garantia do juízo, não é possível afastar o direito do devedor reclamar ao juiz que decida sobre alguma matéria que deveria ter se manifestado de ofício.

O Professor Elpídio Donizetti reconhece o cabimento da exceção ou objeção de pré-executividade aduzindo que:

Entretanto, há questões que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz no momento do cumprimento da sentença, independentemente de impugnação. O conhecimento de questões relativas a pressupostos processuais, condições da ação, prescrição e decadência, tais como competência do juízo e legitimidade de parte, dispensam provocação da parte. Ora, se tais matérias podem ser reconhecidas de ofício, com muito mais razão podem ser apreciadas mediante provocação do executado,

seja por meio de impugnação, que pressupõe a garantia do juízo, ou mesmo por simples petição avulsa, independentemente de penhora.³⁴

O citado doutrinador após explicar que a pré-executividade se deve ao fato de ser cabível a defesa antes de se iniciarem os atos executivos, afirma: “Assim, exceção de pré-executividade deve ser compreendida como defesa antes da penhora, independentemente de impugnação, portanto.”³⁵

Ainda, com relação à exceção de pré-executividade, cuja apresentação não está condicionada a prévia segurança do juízo, poderá ocorrer mesmo se decorrido *in albis* o prazo para apresentação de impugnação.

Vale dizer, que o executado poderá arguir em seu favor, de preferência, no primeiro momento que possa se manifestar, a infração a questões de ordem pública, que deveriam ter sido analisadas de ofício pelo julgador.

Notáveis as lições de José Miguel Garcia Medina sobre essa questão:

Caso o executado não tenha apresentado impugnação, nada impede que a ausência de requisitos para a execução ou a invalidade de atos executivos seja arguida através de exceção de pré-executividade mesmo após o prazo estabelecido no art. 475-J, § 1º do CPC. Caso, no entanto, o executado deixe de alegar tais vícios na primeira oportunidade em que lhe incumbe falar nos autos (que, no caso, é a impugnação referida no art. 475-L), incidirão as sanções referidas nos arts. 22 e 267, § 3º, do CPC, conforme o caso.³⁶

Disso tudo, pode-se concluir que, as questões de ordem pública e somente estas, poderão ser analisadas independentemente de garantia do juízo executivo, seja antes de iniciar o prazo para a impugnação, ou após o seu decurso,

³⁴ DONIZETTI, Elpídio, Curso didático de Direito Processual Civil, 14ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Atlas, 2010, p. 657/658.

³⁵ DONIZETTI, Elpídio, Curso didático de Direito Processual Civil, 14ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Atlas, 2010, p. 658.

³⁶ MEDINA, José Miguel Garcia, *Processo Civil Moderno*, v. 3, Execução, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 255/256.

ressalvando que o executado arcará com as custas que possam ter sido ocasionadas por sua não manifestação na primeira oportunidade.

Assim, haveria possibilidade de defesa antes de efetivada a penhora ou se escoado o prazo para impugnação, porém, somente em relação às específicas questões da qual deveria o juiz se manifestar de ofício e mais, na primeira oportunidade que o executado tenha para falar nos autos, sob pena de arcar com custos pela sua inércia.

Como dito, a doutrina e a jurisprudência se pacificaram quanto ao cabimento da exceção de pré-executividade quando pretende se levantar matéria inerente à legalidade e correção do procedimento de cumprimento da sentença.

Entretanto, o Professor Cassio Scarpinella Bueno acrescenta a possibilidade de apresentação de defesa pelo executado, em cumprimento de sentença, quando se verificar a inexistência de bens passíveis de constrição:

À luz do “modelo constitucional do direito processual civil”, contudo, é possível (e desejável) mitigar a *regra*: sempre que não houver bens penhoráveis do executado, ele, demonstrando esta circunstância, na medida do possível (nem poderia ser diferente), poderá exercer o seu direito de *defesa* independentemente de qualquer constrição ao seu patrimônio que, de resto, é medida inócua, dadas as peculiaridades concretas. É o entendimento que, antes das mais recentes “Reformas”, já defendia Marcelo Lima Guerra, *Execução forçada: controle de admissibilidade*, pp. 62-72.³⁷

A mitigação da regra para privilegiar o direito de defesa deve ser sempre observado, porém, tal medida é completamente ineficaz e desnecessária à impugnação ao cumprimento da sentença.

Nesses casos, havendo matéria de ordem pública a ser analisada, deverá ser realizada pela exceção de pré-executividade, porém, se assim não ocorrer,

³⁷ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, *Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 469/470.

não haverá interesse processual ao executado em se opor ao cumprimento de sentença, uma vez que não haverá bens a serem executados e o cumprimento da sentença será frustrado.

Com isso, não haverá qualquer efeito prático na apresentação de impugnação ao cumprimento da sentença, que será frustrado e em determinado momento, poderá o credor ver seu direito fulminado pela prescrição intercorrente.

Por outro lado, até a ocorrência de eventual prescrição do débito, o processo ficará suspenso e arquivado, mas, poderá ser reativado a qualquer momento pelo credor, caso descubra que aquele devedor que não possuía bens penhoráveis adquiriu patrimônio que possa satisfazer seu crédito ou, até mesmo, o devedor deseje satisfazer a obrigação.

Ocorre que, por exemplo, antes do arquivamento, o valor apresentado pelo credor não correspondia aos valores devidos pelos limites da coisa julgada em total excesso de execução, fato que não pode ser discutido no momento inicial, pois não se concretizou a penhora.

Caso retomado o curso do cumprimento da sentença, não haverá qualquer prejuízo ao devedor, pois o seu prazo para apresentar a impugnação nunca transcorreu e somente iniciar-se-á com a efetivação da penhora, de modo que poderá exercer o seu direito de defesa para suprimir os valores efetivamente cobrados além do devido.

Já no caso do devedor que queira pagar a dívida após a aquisição de patrimônio sem ser ainda mais prejudicado pelo excesso na execução, da mesma forma, ainda existe o seu direito de defesa, pois a possibilidade de apresentação da impugnação sequer iniciara.

Para tanto, poderá realizar depósito judicial, para garantir a execução e, consequente, ver nascer a possibilidade de discutir a correção dos valores executados através da impugnação, uma vez que imprescindível estar garantido o juízo, para que tenha cabimento a impugnação ao cumprimento da sentença.

Portanto, conclui-se que a impugnação ao cumprimento da sentença somente será cabível mediante a segurança do juízo, da qual fluirá seu prazo de quinze dias.

Ainda, em momento anterior a penhora ou posterior ao decurso do prazo para a apresentação da impugnação, o devedor somente poderá se opor a execução quanto às matérias de ordem pública, mediante a apresentação de exceção de pré-executividade.

6. FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

6.1. Generalidades

Superadas as discussões quanto à natureza jurídica e os pressupostos de cabimento da impugnação ao cumprimento da sentença, necessário tecer alguns comentários sobre as hipóteses que podem fundamentar sua apresentação.

Tais hipóteses de cabimento estão elencadas no artigo 475-L do Código de Processo Civil e podem versar sobre: I) falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia; II) inexigibilidade do título; III) penhora incorreta ou avaliação errônea; IV) ilegitimidade das partes; V) excesso de execução; VI) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença.

Observa-se que os fundamentos que permitem a oposição da impugnação visam discutir, apenas, questões de vícios processuais e valoração do débito, sendo o rol do artigo 475-L do Código de Processo Civil, taxativo, o que impede apresentação de impugnação em situações não enquadradas nesse rol.

Ainda, não será possível, pelo impugnante, discutir qualquer fato já decidido pelo juízo de conhecimento, cabendo apenas a discussão de vícios formais insanáveis e de questões relacionadas ao valor e à correção dos atos executivos.

A questão é muito bem elucidada pelo Professor Humberto Theodoro Junior:

Reportando-se a fundamentos, que tanto podem versar sobre a *substância* do débito como vícios *formais* do processo, o art. 475-L (redação da Lei nº 11.232, de 22.12.2005) enumera, de maneira exaustiva, as arguições admissíveis na resistência à ordem judicial de cumprimento da sentença. A impugnação, nos termos do dispositivo legal enfocado, somente poderá versar sobre.³⁸

No mesmo sentido, os Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery entendem que o rol apresentado pelo artigo 475-L do Código de Processo Civil é exaustivo, conforme comentário à referido dispositivo legal:

15. Rol taxativo. O Advérbio “somente”, constante do *caput* do CPC 475-L, indica que a enumeração das hipóteses que ensejam a impugnação ao cumprimento da sentença é *taxativa*: só podem ser alegadas essas matérias no incidente de impugnação.³⁹

Por outro lado, necessário notar que a exaustão das possibilidades da impugnação ao cumprimento da sentença, que visam a correção de vícios insanáveis e a regularidade dos atos executivos, não pode impedir a defesa do executado contra desrespeito às matérias de ordem pública ocorridos após a sentença.

As questões de ordem pública surgidas em qualquer incidente não podem ter sua discussão impedida por falta de inclusão em um rol de permissibilidade legal.

Assim lecionam os Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

Rol taxativo. Matérias de ordem pública. As matérias de ordem pública, desde que supervenientes à sentença, podem ser alegadas ainda que não constem do rol da norma comentada. Isso ocorre, por exemplo, quanto à incompetência absoluta do juízo da execução. As matérias de ordem pública que poderiam ter sido alegadas antes da sentença, mas

³⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 57.

³⁹ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10ª. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 738.

não o foram, ficam superadas pela coisa julgada matéria de que se reveste a sentença exequenda.⁴⁰

Portanto, de todo o exposto, permite-se concluir que o permissivo legal do artigo 475-L do Código de Processo Civil para oposição da impugnação ao cumprimento da sentença exaure suas possibilidades, não permitindo interpretação extensiva, uma vez que o título judicial exequendo já passou por todo um processo de conhecimento onde o devedor poderia ter alegado todas as matérias cabíveis, mas caso existam matérias de ordem pública que não tenham sido atingidas pela preclusão, não se pode evitar que o executado delas se defenda, pois tais questões podem e devem ser observadas de ofício pelo juiz em qualquer momento e grau de jurisdição, o que retira qualquer possibilidade de restrição no tocante a tais matérias.

Superadas as discussões sobre a exaustividade do rol de fundamentos do artigo 475-L do Código de Processo Civil, necessário se faz o estudo de cada um dos incisos de referido artigo.

6.2. Falta ou nulidade de citação

A primeira hipótese de cabimento da impugnação ao cumprimento da sentença se dá pela falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia.

Evidente que a tal discussão somente caberá se o processo tiver corrido à revelia, pois, se houve defesa ou qualquer manifestação nos autos, superada estará a falta de citação e, caso não alegada eventual nulidade dela decorrente, será acobertada pela coisa julgada.

⁴⁰ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10^a. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 738.

Conforme o artigo 214 do Código de Processo Civil, a citação é um pressuposto de existência do processo, sendo que, qualquer vício verificado, acrescido da revelia do demandado, poderá ser analisado posteriormente à sentença, o que se fará mediante impugnação ao cumprimento da sentença.

Sobre o fundamento ora estudado, interessantes as palavras do Professor Humberto Theodoro Junior:

A falta (ou nulidade) da citação válida impede a formação e desenvolvimento válidos da relação processual e contamina todo o processo, inclusive a sentença nele proferida, que dessa maneira não chega a fazer coisa julgada e, por isso mesmo, não se reveste da indiscutibilidade prevista no art. 467.⁴¹

Entretanto, com o comparecimento espontâneo do Réu ao processo, formalizada estará a citação, consoante disposto pelo § 1º do artigo 214 do Código de Processo Civil, e, portanto, eventual vício deverá ser alegado antes da sentença, que convalidará a existência e validade dos atos realizados, não podendo o réu discuti-los posteriormente, caso não tenha levantado tal questionamento.

O já citado doutrinador prossegue afirmando:

Mas, para arguir a falta ou nulidade da citação, nas circunstâncias do art. 475-L, inc. I, é necessário que questão não tenha sido suscitada e resolvida nos autos, antes da sentença, ou nela própria. Se o tema já foi enfrentado, sobre ele incide, se não a *res iudicata*, pelo menos a preclusão *pro iudicato* (arts. 467, 471 e 473).⁴²

⁴¹ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 57.

⁴² THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 57.

Nota-se que a falta ou nulidade da citação é algo tão grave que pode ser alegado em qualquer momento, mesmo após o decurso do prazo para ação rescisória, uma vez que constitui condição de existência do processo.

Sobre o vício de citação a ser levantado em sede de impugnação, os Professores Fredie Didier Junior, Leonardo José Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira, assim se posicionam:

Nesses casos, a decisão judicial está contaminada por vícios *transrescisórios*, e esses defeitos podem ser arguidos pelo executado, em sua impugnação. Trata-se de alegação de *exceptio nullitatis* da sentença. Esse inciso diz respeito a fatos anteriores à formação do título executivo que têm relevância para desconstituí-lo e que, por isso, escapam à eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474 do CPC).⁴³

Portanto, não poderia o legislador deixar de incluir a possibilidade de discutir um vício de tal gravidade mediante impugnação ao cumprimento da sentença, desde, claro, que o réu tenha sido revel e não tenha suprido a falta de citação com comparecimento espontâneo, o que convalidará possíveis irregularidades não alegadas antes da sentença, que será acobertada pela coisa julgada.

Para concluir, cabe ainda lembrar que, sendo julgada procedente a impugnação ao cumprimento da sentença, reconhecendo-se a falta ou nulidade da citação, a sentença será desconstituída e todos os atos do processo de conhecimento serão declarados nulos, devendo reiniciar a sua fase cognitiva.

⁴³ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael, *Curso de Direito Processual Civil*, v. 5, *Execução*, Salvador: Juspodivm, 2009, p. 370.

6.3. Inexigibilidade do Título

Para que o credor possa dar início ao cumprimento da sentença, o título executivo judicial deverá se revestir das condições de exigibilidade do título previstas no artigo 580 do Código de Processo Civil, ou seja, o credor somente poderá iniciar a execução se a sentença for certa, líquida e exigível e, estando o devedor em mora para o cumprimento da obrigação nela insculpida.

Há que se fazer uma observação no tocante à redação do artigo, pois não se trata de inexigibilidade do título, mas sim da obrigação, posto que a exigibilidade recai-se sobre esta, enquanto que aquele é a forma pela qual a obrigação se exterioriza.

Esta é uma posição pacífica na doutrina, bem exposta por Antonio Notariano Junior:

Como se vê, a exigibilidade ou inexigibilidade diz respeito à obrigação contida no título, e não propriamente ao título executivo, e por isso perdeu o legislador uma grande oportunidade de corrigir o equívoco existente no texto legislativo.⁴⁴

O Professor Cassio Scarpinella Bueno, da mesma forma se posiciona, ratificando o entendimento pacífico da doutrina:

O dispositivo refere-se, a correção é aceita por toda doutrina, não à inexigibilidade do título, e sim à inexigibilidade da obrigação retratada no título, assim entendida, desde o plano material, que a obrigação não reúne condições de ser exigida pelo credor.⁴⁵

Nessa esteira, a falta de exigibilidade, a título de exemplo, será reconhecida quando o cumprimento da sentença for iniciado se a decisão estiver

⁴⁴ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, Coleção Professor Arruda Alvim, v. 9, São Paulo: Método, 2008, p. 90.

⁴⁵ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, Tutela Jurisdicional Executiva, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 461.

em grau de recurso recebido com efeito suspensivo; quando não tiver ocorrido a sua liquidação; ou ainda, “quando não se verificar a condição ou termo estabelecido na sentença (art. 572 do CPC)”.⁴⁶

Assim, deixando de existir qualquer uma das condições de exigibilidade da obrigação, poderá o executado opor-se a execução através da impugnação ao cumprimento da sentença, valendo-se da previsão do artigo 475-L, II do Código de Processo Civil.

O dispositivo em comento é claro e não traria maiores discussões sobre a inexigibilidade do título, ou da obrigação como prefere a doutrina, se não fosse a complementação trazida pelo § 1º do artigo 475-L do Código de Processo Civil, que dispõe:

§ 1º Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.⁴⁷

Muito se discute na doutrina quanto à constitucionalidade de referida norma legal, pois não deixa de ser uma forma de se relativizar a coisa julgada, garantia constitucional prevista no artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal.

A possibilidade de ser declarada inexigível uma decisão judicial já transitada em julgado, com a declaração de inconstitucionalidade da lei que a fundamenta, é uma via pela qual se faz a rescisão de um julgado fora das situações previstas pelo artigo 485 do Código de Processo Civil, e mais, pelo próprio juízo que proferiu a decisão.

⁴⁶ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, Coleção Professor Arruda Alvim, v. 9, São Paulo: Método, 2008, p. 90.

⁴⁷ BRASIL. Lei nº 11.232/2005, art. 4º.

Ou seja, o juiz de primeira instância presta jurisdição e posteriormente, quando deveria fazer cumprir sua decisão, acaba por desconstituir o título judicial transitado em julgado.

A constitucionalidade do dispositivo causa na doutrina e jurisprudência a mesma discussão causada pelo parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, que possui redação semelhante.

Sobre a questão, o Professor Humberto Theodoro Junior entende ser constitucional o dispositivo legal:

Nem há que se pensar em inconstitucionalidade do § 1º do art. 475-L pelo simples fato de a Constituição proteger a coisa julgada (CF, art. 5º, inciso XXXVI). É que nem a própria Constituição lhe confere uma tutela absoluta, já que reconhece sua rescindibilidade e deixa a cargo da lei ordinária a previsão das hipóteses em que tal se dará.⁴⁸

Em sentido contrário, os Professores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, após uma análise da constitucionalidade da norma, em comparativo com o direito alemão e português, se posicionam afirmando:

Deste modo, o § 1º do art. 475-L é, a nosso ver, inconstitucional, por pretender dar à jurisdição o poder de controlar a compatibilidade das suas próprias decisões, já acobertadas pela coisa julgada material, com as posteriores manifestações do Supremo Tribunal Federal. Ou ainda: por pretender outorgar ao Supremo Tribunal Federal o poder de impor a sua decisão sobre a coisa julgada, fazendo surgir uma espécie de controle da constitucionalidade das decisões jurisdicionais revestidas pela coisa julgada material.⁴⁹

Da mesma forma, os Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade de Nery, defendem com veemência a inconstitucionalidade do dispositivo legal ora em estudo:

⁴⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 61.

⁴⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 301.

Caso se admitida a retroação prevista na norma ora comentada como possível, isso caracterizaria ofensa direta a dois dispositivos constitucionais: CF 1º, caput (Estado Democrático de Direito, do qual a coisa julgada é manifestação) e 5º XXXVI (garantia individual ou coletiva da intangibilidade da coisa julgada)⁵⁰.

A atual Constituição Federal do Brasil possui uma característica garantista, pois promulgada após tormentosos anos de ditadura, onde o Estado Democrático de Direito não existia e o Estado possuía poderes supremos, cometendo, por vezes, algumas arbitrariedades.

Com a finalidade de evitar abusos dos poderes estatais, a Constituição Federal estabeleceu garantias e princípios, sendo a coisa julgada, uma dessas garantias constitucionais.

Portanto, a permissão dessa relativização da coisa julgada é inconstitucional, pois a lei não poderá trazer prejuízo à coisa julgada, nos termos do artigo 5º, XXXVI, que é uma garantia fundamental, tida como cláusula pétrea, que exterioriza e faz valer o Estado Democrático de Direito estabelecido pela Constituição Federal de 1988.

As acessas discussões sobre a constitucionalidade da matéria chegou aos tribunais, em especial pelas questões envolvendo julgamentos em que o executado é a Fazenda Pública, cuja aplicação do tema se dá pelo parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil e possui inequívoca identidade com o § 1º do artigo 475-L.

Para dirimir e por um fim nessa controvérsia, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria, que aguarda julgamento, como se infere da decisão a seguir:

⁵⁰ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10ª. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, 742.

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADEQUAÇÃO DOS TÍTULOS JUDICIAIS EXEQÜENDOS ÀS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COISA JULGADA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL NA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA. Possui repercussão geral a questão constitucional atinente à compatibilidade entre a garantia constitucional da coisa julgada e o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil.⁵¹

Assim, talvez a situação somente seja pacificada após a decisão do Supremo Tribunal Federal, pois, o entendimento aplicado ao parágrafo único do artigo 741, certamente servirá, por analogia, de fundamento para a aplicação do § 1º do artigo 475-L.

Porém, independentemente dessa discussão sobre a constitucionalidade do dispositivo semelhante, enquanto não decidida a ilegalidade em julgamento específico sobre o § 1º do artigo 475-L do Código de Processo Civil, e não por analogia, sua aplicação não poderá ser afastada.

Como a aplicação do dispositivo legal não poderá deixar existir, necessário tecer alguns comentários sobre sua forma de aplicação e reconhecimento da inexigibilidade da obrigação contida no título judicial.

O ponto principal da discussão é travado no que diz respeito por qual via poderá ser reconhecida a inconstitucionalidade e em que momento do reconhecimento ela poderá gerar efeitos à decisão que será discutida pela impugnação ao cumprimento da sentença.

Os Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery entendem que a declaração de inconstitucionalidade deverá ser reconhecida pela via difusa:

⁵¹ Recurso Extraordinário nº 611.503-SP, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 16/12/2010, DJe-109, DIVULGADO EM 07-06-2011 e PUBLICADO EM 08-06-2011

Inconstitucionalidade declarada pelo STF. A aplicação do CPC 475-L § 1.º (decisão do STF é anterior ao trânsito em julgado da sentença que aparelha o cumprimento) dar-se-á somente no caso de a declaração de inconstitucionalidade pelo STF ter sido proferida em sede de ADIn, de ADC ou de ADPF.⁵²

Em sentido contrário, os doutrinadores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart entendem que a aplicação da norma em estudo deverá ocorrer sempre que a lei que sustenta a decisão exequenda for declarada inconstitucional, independentemente da via em que houve o reconhecimento ou de seu momento, seja antes ou depois do trânsito em julgado da decisão:

É indiferente para a aplicação da regra a circunstância de a decisão do Supremo Tribunal Federal ser anterior ou posterior à formação do título executivo. Em qualquer das hipóteses, a inexigibilidade do título está caracterizada. Do mesmo modo, vê-se que não há ressalva no texto legal sobre a necessidade de a inconstitucionalidade ser pronunciada em via direta pelo Supremo Tribunal Federal. A norma aplica-se indistintamente aos casos de controle concentrado e difuso, direto ou incidental, independentemente de eventual suspensão da norma pelo Senado Federal (art. 52, X, da CF).⁵³

Já o Professor Humberto Theodoro Junior, da mesma forma, entende que a inexigibilidade do título judicial poderá ser reconhecida se a declaração de inconstitucionalidade ocorrer antes ou depois da formação da coisa julgada, ressaltando apenas, que poderá ocorrer a modulação dos efeitos da declaração pelo Supremo Tribunal Federal, para que não retroaja às decisões já transidas em julgado:

Isto faz com que a declaração concentrada de inconstitucionalidade atinja, em regra, as sentenças que aplicaram a lei contrária à Constituição, dando ensejo à incidência do art. 475-L, § 1º, do CPC, independente de ação rescisória e sem fazer distinção entre as decisões transitadas em julgado antes ou depois do pronunciamento do STF. Há,

⁵² NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10ª. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.742.

⁵³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 300.

porém, a possibilidade de o STF, na declaração concentrada de inconstitucionalidade restringir seus efeitos temporais, impedindo excepcionalmente sua eficácia retroativa, levando em conta “razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social.” (Lei 9.868/1999, art. 27).⁵⁴

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, ao proferir decisão em sede de recursos repetitivos concernentes à aplicação do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, que tende a ser utilizado como parâmetro para os casos do artigo ora discutido, que certamente seguirá o mesmo destino quanto a questão for enfrentada, definiu que a declaração de inconstitucionalidade independe da forma que ocorreu:

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.
2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.⁵⁵

Assim, sendo reconhecida a inconstitucionalidade da norma que fundamenta a sentença exequenda, seja em controle concentrado ou difuso, antes ou depois de seu trânsito em julgado, observando-se eventual modulação dos efeitos da decisão em casos de controle difuso, poderá ser declarada inexigível a obrigação constante no título judicial, com base no § 1º do artigo 475-L do Código de Processo Civil.

⁵⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 62.

⁵⁵ Recurso Especial nº 1.189.619 - PE (2010/0068398-9), Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, votação unânime, Julgamento em 25/08/2010.

6.4. Penhora Incorreta ou Avaliação Errônea

Como já discutido anteriormente, para oposição da impugnação ao cumprimento da sentença, necessária a prévia garantia do juízo, que se dará mediante penhora ou depósito judicial pelo executado.

Assim, estando seguro o juízo mediante penhora, esta deverá obedecer as regras legais para sua realização, tais como as previsões existentes nos artigos 648 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como as regras previstas quanto à avaliação dos bens.

Por óbvio, que o legislador não poderia deixar o executado desamparado contra vícios que possam nascer durante a fase executiva do processo.

Nesse sentido são as palavras dos doutrinadores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

c) Penhora incorreta ou avaliação errônea. Como é óbvio, os defeitos do procedimento da execução também podem ser alegados em impugnação. Assim, defeitos presentes na penhora dos bens – a exemplo da penhora de bem impenhorável, ou excesso de penhora – e também erro na avaliação pode ser alegados nesta oportunidade.⁵⁶

Sobre o tema, relevante também a lição de Humberto Theodoro Junior, que diz:

A penhora deve incidir sobre bens legalmente penhoráveis (art. 648: “não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis”) e há de respeitar o montante da dívida exequenda (art. 659: “tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios”). Legítima, portanto, é a impugnação do devedor em face da constrição de bens que não podem ou não devem figurar na execução.⁵⁷

⁵⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 302.

⁵⁷ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 58.

Assim, o inciso III do artigo 475-L do Código de Processo Civil foi criado para oportunizar ao devedor que sejam mantidas e respeitadas as regras legais quanto à penhora de bens, que, por exemplo, muito superior a dívida, sejam penhorados em detrimento de bens penhoráveis de menor valor.

Ou ainda, visa obstar a penhora de bens que pela sua natureza, sejam impenhoráveis por determinação legal.

Ademais, o ato da penhora possui requisitos formais que devem ser cumpridos para sua realização, como os insculpidos no artigo 665 do Código de Processo Civil.

Com isso, notável a conclusão do Professor Araken de Assis quanto à primeira parte do inciso em estudo (penhora incorreta):

É “incorreta” a penhora que descumpriu requisitos de forma (por exemplo, a omissão dos elementos do art. 665) ou recaiu sobre bem impenhorável (por exemplo, a penhora da residência familiar do executado, infringindo o art. 1º da Lei nº 8.009/90) ou em bens de terceiro que não responde pela dívida. Trata-se, portanto, da ilegalidade formal e objetiva da penhora que cabe ao executado controverter via impugnação.⁵⁸

Por sua vez, o artigo 652, § 1º Código de Processo Civil, utilizado de forma subsidiária no cumprimento da sentença, estabelece que a penhora será realizada pelo oficial de justiça, que no mesmo ato realizará a avaliação do bem penhorado.

Assim, caso a avaliação esteja eivada de vício, da mesma forma, caberá ao executado utilizar-se da impugnação ao cumprimento da sentença para alegar o erro, sob pena de ver seu bem vendido judicialmente por um valor menor que o correto, ocasionando-lhe um prejuízo ainda maior.

⁵⁸ ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 336.

A impugnação com base na avaliação errônea somente será permitida se a avaliação ocorrer no mesmo momento da penhora, uma vez que, “sendo deixada a avaliação para outro momento, é logicamente inviabilizada a alegação de “avaliação errônea” na impugnação”⁵⁹.

Ainda, com relação à avaliação errônea, os Professores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart prosseguem afirmando:

O “erro na avaliação” a que alude o texto deve ser tomado em sua acepção larga, ou seja, como incongruência entre o valor real do bem penhorado e aquele atribuído na avaliação. Se isso decorre, de dolo ou de outra causa, não é relevante.⁶⁰

Assim, para evitar prejuízos excessivos na fase executiva, o devedor poderá se utilizar da impugnação com base neste permissivo, de maneira a colocar os atos expropriatórios dentro dos limites legais para que bens impenhoráveis ou bens de elevado valor face a dívida não sejam executados e para que o bem constricto não seja subavaliado.

6.5. Ilegitimidade das Partes

A impugnação ao cumprimento da sentença pode ser fundada também em ilegitimidade de parte, seja ela ativa ou passiva, a ser identificada após a sentença condenatória transitada em julgada.

Há que se fazer uma observação de que a ilegitimidade ora em comento não se confunde com a ilegitimidade que deveria ser verificada durante o

⁵⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 302.

⁶⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 302.

processo de conhecimento, que, caso superada, não poderá ser novamente discutida na fase de cumprimento da sentença.

Dignas de nota as palavras de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart sobre a matéria:

É necessário cautela ao se examinar este caso de impugnação, para não se incidir no equívoco de supor que a lei permite a alegação, na fase de execução, de possível ilegitimidade de partes existentes na fase de conhecimento. Não é possível reabrir a discussão de condição da ação na oportunidade da execução. Ou esta questão já foi expressamente examinada na fase de conhecimento, de ofício ou por alegação específica da parte, ou se tornou indiscutível, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474 do CPC).⁶¹

O inciso IV do artigo 475-L do Código de Processo Civil pode trazer a impressão de que somente poderá ser discutida a ilegitimidade da parte que possui o direito pela obrigação, porém, poderá o executado valer-se desse fundamento para insurgir-se quanto a falta de capacidade processual do exequente ou dele próprio a figurar em um dos polos do processo executivo.

Entendimento esse pacífico entre a doutrina e muito bem exposto por Fredie Didier Junior, Leonardo José Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira:

Embora normalmente se relacione o inciso à legitimidade *ad causam*, aferida de acordo com as regras do arts. 566-568 do CPC (que não sofreram qualquer alteração pela Lei Federal n. 11.232/2005), também é lícito, com base nele, arguir-se a *ilegitimidade processual* (ausência de capacidade processual), como um defeito de representação processual, desde que esteja relacionado ao procedimento executivo.⁶²

⁶¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 302.

⁶² DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael, *Curso de Direito Processual Civil*, v. 5, *Execução*, Salvador: Juspodivm, 2009, p. 377.

Para apresentação da impugnação ao cumprimento da sentença com base em ilegitimidade de parte, o impugnante deverá demonstrar que as pessoas que figuram como credor ou devedor na fase executiva não poderiam lá estar por falta de previsão no título executivo judicial.

A legitimidade deverá ser observada com base nos limites da sentença judicial, cujo cumprimento está sendo exigido, devendo ser as partes legitimadas diretamente pela relação processual inicial ou por sucessão.

Esse é o posicionamento do Professor Humberto Theodoro Junior:

Vale dizer: O cumprimento da sentença não pode ser promovido senão pela parte vencedora na fase de conhecimento do processo, ou seu legítimo sucessor, nem pode ser intentado senão contra o devedor apontado na sentença, ou seu sucessor de direito. Desrespeitada essa pertinência subjetiva, seja no polo ativo ou no polo passivo, dar-se-á a ilegitimidade de parte prevista no inciso IV do art. 475-L.⁶³

Ainda, outra situação concreta em que a ilegitimidade pode ser aventada, é a citada como exemplo pelo Professor Araken de Assis: “Por exemplo: o autor pretende executar, ante a insolvência do denunciado, diretamente ao denunciante, que reagirá a pretexto da ilegitimidade passiva.”⁶⁴

Em suma, a ilegitimidade somente poderá ser arguida quando se pretende discutir a correção daquele que figure em um dos polos da fase de cumprimento da sentença, quando não sendo aqueles que figuraram expressamente na decisão transitada em julgado, não são os legítimos sucessores ou cessionários do direito fixado pelo comando judicial, cuja alteração ocorreu posteriormente ao nascimento do título judicial que está sendo exigido.

⁶³ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 59.

⁶⁴ ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 339.

Por fim, há que observar as lições de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, onde afirmam quanto à possibilidade de arguição de ofício pelo juízo do cumprimento da sentença: “A rigor, essa providência, independentemente de iniciativa do executado, deve ser tomada *ex officio* pelo juiz, por tratar-se de matéria de ordem pública que diz com a regularidade da ação de execução de cumprimento da sentença.”⁶⁵

Assim, considerando que a ilegitimidade de parte é uma questão de ordem pública que pode ser manifestada de ofício pelo juízo competente para o processamento do cumprimento da sentença, não haverá impedimento que a parte, utilize-se do instrumento da exceção de pré-executividade, caso não esteja garantido o juízo, que não permitirá a impugnação ao cumprimento da sentença.

Portanto, este fundamento da impugnação é um caso que, para verificação do vício, poderá o devedor utilizar-se de dois meios para sua discussão e reconhecimento, cada qual em seu momento oportuno.

6.6. Excesso de Execução

Outro fundamento que permite a impugnação ao cumprimento da sentença é pelo excesso de execução, ou seja, quando o credor exige do devedor uma quantia maior do que a fixada no título executivo judicial.

Para total compreensão da regra em comento, deverá ser utilizado o artigo 743 do Código de Processo Civil, que elenca os motivos que podem ensejar o excesso de execução nos processos de execução de título executivo extrajudicial, com sua utilização subsidiária ao cumprimento da sentença.

⁶⁵ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10^a. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 740.

Esse fundamento visa à correção do cumprimento da sentença quando o exequente pretender algo em excesso ou diverso do que previsto no título exequendo.

Quando do início da fase de cumprimento da sentença, o credor deverá respeitar o valor existente no título executivo, a coisa sobre a qual deverá recair a execução declarada no título, a forma declarada no título executivo, o cumprimento da contraprestação devida pelo exequente e a demonstração de que a condição suspensiva de exigibilidade se realizou.

Assim, caso não respeitada qualquer dessas situações, poderá o devedor executado se valer da impugnação ao cumprimento da sentença para ser corretamente executado.

Porém, para utilizar-se da impugnação com base nesse fundamento, não bastará ao executado simplesmente alegar o excesso de execução, mas deverá demonstrar no momento da oposição ao cumprimento da sentença, o valor que lhe está sendo cobrado em excesso, caso contrário sua impugnação será liminarmente rejeitada, conforme expressa disposição do artigo 475-L, § 2º do Código de Processo Civil.

Assim, não poderá o executado, com o intuito de protelar a execução, opor-se ao cumprimento da sentença, sem uma fundamentada e embasada alegação que ampare seu pedido, pois visando a celeridade processual, em especial neste momento, onde já houve um longo trâmite processual, o instituto visa apenas regularizar excessos e abusos do credor e não retardar ainda mais a satisfação do bem da vida.

6.7. Qualquer Causa Impeditiva, Modificativa ou Extintiva da Obrigação

O Código de Processo Civil traz, por fim, como fundamento para impugnação ao cumprimento da sentença a possibilidade de se arguir causas impeditivas, modificativas ou extintas da obrigação contida no título executivo.

Referido dispositivo legal, embora seja iniciado com a informação de “qualquer causa”, finaliza exemplificando, “como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição”, o que poderia levar o leitor a interpretar que as hipóteses seriam apenas estas.

No entanto, a interpretação deve ser no sentido amplo e não taxativo, onde qualquer causa que impeça, modifique ou extinga a obrigação poderá ser alegada na impugnação.

Sobre a exemplificatividade das causas elencadas no inciso em apreço, leciona o Professor Araken de Assis:

O tópico sob exame, conforme já se acentuou, exhibe insuspeita amplitude. É exemplificativa a menção às exceções de pagamento, novação, compensação, transação e prescrição. Incluem-se, na mesma rubrica, a remissão da dívida, a confusão e a inexigibilidade da dívida por força de recuperação judicial (concordata) ou falência.⁶⁶

O Professor Humberto Theodoro Junior, acrescenta ainda, como causa a ser a capitulada no inciso VI do artigo 475-L do Código de Processo Civil, “a declaração de insolvência do devedor civil”.⁶⁷

Ademais, necessário ressaltar que a leitura do inciso é inequívoca e autoexplicativa quando diz que as causas impeditivas, modificativas ou extintivas

⁶⁶ ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 341.

⁶⁷ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 60.

somente poderão ser alegadas, se ocorridas após a sentença, sob pena de infringir as regras processuais de preclusão.

Como ocorre nas demais situações que fundamentam a impugnação ao cumprimento da sentença, as causas a serem alegadas deverão ocorrer após a sentença, pois, “Se uma dessas causas já existia *antes* da sentença, eventual irregularidade terá sido acobertada pela coisa julgada material (CPC 467) e sua eficácia preclusiva (CPC 474).”⁶⁸

Já no que diz respeito à demonstração da ocorrência do fato impeditivo, modificativo ou extintivo alegado, não há dúvidas de que a sua prova é ônus do devedor que o alega, pois, em respeito à regra geral, caberá àquele que alega a prova de seu direito.

Se isso não bastasse, a liquidez e certeza do título executivo se presumem, cabendo ao devedor comprovar a existência de fatos diversos que posam impedir o prosseguimento do cumprimento da sentença.

De tudo o que foi exposto, forçoso concluir que o devedor executado, pode e deve se defender de execução injusta que lhe esteja sendo imposta, desde que demonstre seu direito sob o qual se funda a irrisignação.

⁶⁸ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10ª. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 741.

7. PROCEDIMENTO DA IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

Após analisado o início da fase de cumprimento da sentença, a natureza jurídica da impugnação, a necessidade da garantia do juízo para sua oposição, a possibilidade da utilização de defesas que independem da prévia garantia do juízo e os fundamentos que permitem a utilização do meio de defesa em estudo, passe-se a verificação do procedimento e tramitação da impugnação ao cumprimento da sentença.

Como já definido em capítulos anteriores a impugnação é um meio de defesa pelo qual o executado visa obstar o prosseguimento do cumprimento da sentença, e poderá ser utilizado após a penhora de bens que garantam o juízo executivo.

Realizada a penhora de bens, surge ao executado a possibilidade de se defender, opondo-se ao cumprimento da sentença, caso exista um ou mais vícios processuais estabelecidos no artigo 475-L do Código de Processo Civil.

7.1. O Início do Prazo para Impugnar

O artigo 475-J, § 1º do Código de Processo Civil é claro quanto ao momento do início para a apresentação da impugnação ao cumprimento da sentença, qual seja, da intimação do devedor.

Essa intimação poderá ocorrer de 3 (três) formas: na pessoa do advogado constituído nos autos, pessoalmente ao devedor através de mandado a ser cumprido por oficial de justiça, ou pessoalmente ao devedor pelo correio.

Assim, o início do prazo de quinze dias deverá respeitar as regras gerais do Código de Processo Civil quanto às intimações, contando-se a partir do primeiro dia subsequente à intimação no diário oficial, caso seja realizada através do patrono constituído nos autos.

Quando a intimação se efetivar diretamente ao devedor, seja por oficial de justiça ou pelo correio, o prazo terá início no dia subsequente à certidão do cartório judicial dando prova da juntada aos autos, do comprovante de intimação.

Com isso, quanto ao início do prazo de quinze dias para apresentação da impugnação, não há maiores discussões doutrinárias, sendo que o prazo para sua oposição contar-se-á do primeiro dia subsequente à intimação do devedor, respeitando-se as demais regras para ciência dos atos judiciais existentes no Código de Processo Civil.

7.2. Forma de Apresentação da Impugnação

Da mesma maneira, a forma pela qual a impugnação deve ser apresentada, também não causa divergências na doutrina.

A parte da doutrina que entende que a impugnação é uma ação, afirma que a petição de impugnação deverá respeitar as regras previstas no artigo 282 do Código de Processo, como é o caso do Professor Araken de Assis: “Deduzirá o executado sua impugnação por escrito e em peça autônoma, cumprindo atender as indicações do art. 282.”⁶⁹

Por outro lado, parte da doutrina entende que sua apresentação independe das formalidades e requisitos de uma petição inicial, como ocorre nos embargos à

⁶⁹ ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 359.

execução, pois se assemelha a este apenas em sua finalidade, mas com naturezas diversas.

Nesse sentido é a manifestação dos Professores Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini:

A impugnação consiste em uma demanda de tutela cognitiva formulada pelo devedor incidentalmente no procedimento executivo em curso. Mas não instaura – reitere-se – um novo processo. Por essa razão, a petição de impugnação não se submete aos requisitos mais rígidos de uma petição inicial, diferentemente do que ocorre nos embargos. Vigora diretriz de maior simplicidade no requerimento inicial. No entanto, não fica dispensada a exigência de exposição dos fundamentos à impugnação e seu exato objetivo.⁷⁰

Corroborando esse posicionamento, o Professor Cassio Scarpinella Bueno leciona sobre o procedimento próprio aplicado a impugnação:

A “impugnação”, meio de defesa a ser exercido pelo executado nas execuções fundadas em título executivo judicial, tem procedimento próprio, que não se confunde com o dos “embargos à execução”, mecanismo reservado, pela lei processual civil, para a *defesa* do executado nas execuções fundadas em título executivo *extrajudicial*...⁷¹

Assim, não resta dúvida de que a apresentação e o processamento da impugnação possui suas próprias regras, não havendo semelhança com os embargos, o que permite sua apresentação mediante simples petição, sem a necessária formalidade da petição inicial.

Porém, não se pode confundir simplicidade de forma, com simplicidade de conteúdo.

Isso é o que se extrai das lições de Marcus Vinicius Rios Gonçalves:

⁷⁰ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo, *Curso Avançado de Processo Civil*, v. 2, *Execução*, 12ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 499.

⁷¹ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, *Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 468.

Mas é indispensável que o autor formule com clareza o pedido e suas especificações, e os fundamentos de fato ou de direito nos quais ele está embasado. Deverá o autor esclarecer em quais dos fundamentos do art. 475-L está baseada sua impugnação.⁷²

Dessa forma, conclui-se que a impugnação, poderá ser apresentada por uma simples petição, mas deverá ser fundamentada e embasada, demonstrando os fatos e os fundamentos em que se baseia o direito pretendido, caso em que, inexistindo ampla e clara demonstração dos fundamentos, não poderá prosseguir.

7.3. Prazo em Dobro (Art. 191 do CPC)

Se o início do prazo e a forma de apresentação da impugnação não causam discussão doutrinária, o mesmo não se pode dizer quanto à aplicação do artigo 191 do Código de Processo Civil que concede aos litisconsortes com procuradores distintos, prazo em dobro para contestar, recorrer e para falar nos autos.

Anteriormente às reformas processuais realizadas pelas Leis nºs 11.232/2005 e 11.382/2006, a doutrina e a jurisprudência eram pacíficas quanto à questão, pois a defesa do executado, fosse em execução fundada em título judicial ou extrajudicial, ocorria a através de embargos à execução, consistente em uma ação autônoma.

Assim, sendo uma petição inicial, que daria início a um processo incidental com natureza mista de ação e defesa, incabível a aplicação da citada norma, como bem explicado por Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

No poder de contestar com o prazo em dobro está implícito o de reconvir, excepcionar, contestar a reconvenção, opor embargos ao

⁷² GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios, *Novo Curso de Direito Processual Civil*, v. 3, *execução e processo cautelar*, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 215.

mandado monitório (CPC 1102b e 1102c), impugnar os embargos do devedor. Como os embargos do devedor são um misto de ação e defesa, aos prazos do CPC 730 (c/c 741, com redação alterada pela L 11232/05) e 738 não se aplica o benefício previsto na norma ora comentada, que atua apenas quando o ato da parte tem natureza jurídica de *defesa pura*.⁷³

No entanto, com as recentes reformas e a criação de procedimento próprio para o cumprimento de sentença, cujo meio defesa é a impugnação, ora discutida, reviveu-se essa antiga discussão doutrinária.

Pelo próprio comentário acima, conclui-se que a regra estabelecida no artigo 191 do Código de Processo Civil traz o benefício do prazo em dobro quando o ato a ser praticado possuir natureza defensiva.

Com isso, para definir sua aplicação, deverá ser analisada a natureza jurídica da impugnação ao cumprimento da sentença, e, por conseguinte, a aplicação do instituto em comento.

Respeitando as manifestações já expostas quando à natureza jurídica da impugnação ao cumprimento da sentença, é de se notar que o Professor Araken de Assis, que sustenta que a impugnação possui natureza de ação, entende pela não utilização do prazo em dobro, com a seguinte explicação:

Ora, o art. 191 alude, explicitamente, tão só a “contestar” e a “recorrer”, além de “falar nos autos”, nada referindo a impugnar. Na verdade, a impugnação do executado, porque ação (retro, 109), e, não, recurso, se opõe à execução; portanto, o executado a propõe. O verbo “propor” é ignorado no texto. Nessas condições, o verbo atinente à impugnação se revela incompatível aos que o art. 191 estende o privilégio. Nessas condições, o prazo é simples e não ultrapassará o interregno de quinze dias.⁷⁴

⁷³ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10ª. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 456

⁷⁴ ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 351.

Posicionamento contrário é adotado pela corrente doutrinária que entende que a impugnação possui natureza jurídica de defesa, aqui representado pelos Professores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

Por outro lado, havendo litisconsórcio passivo, caberá a aplicação do art. 191 do CPC quando pelo menos um dos litisconsortes possuir advogado distinto dos demais. Em razão disto, o prazo de quinze dias será dobrado, passando a ser de trinta dias, e seu início só terá curso a partir da publicação da ordem judicial de intimação, no órgão de imprensa oficial, ou da juntada aos autos do último instrumento de intimação cumprido.⁷⁵

Existe ainda a posição defendida por Cassio Scarpinella Bueno, que mesmo reconhecendo a natureza jurídica de defesa da impugnação, entende pela não aplicação do artigo 191 do Código de Processo Civil, fundamentando que “a finalidade da “etapa executiva” não é o oferecimento de impugnações do executado, ela se volta à *satisfação do exequente*, o que pressupõe a excussão do bem ou dos bens penhorados.”⁷⁶

Assim, como a finalidade da impugnação é “viabilizar o correto exercício de defesa”⁷⁷, apenas sobre situações específicas, e mais, utilizando-se subsidiariamente as regras do artigo 738, § 1º, do Código de Processo Civil, não se aplica o prazo em dobro quando os litisconsortes possuírem procuradores distintos.

Justificando seu posicionamento em oposição ao acima exposto, o Professor Antonio Notariano Junior, que também entende que a impugnação ao cumprimento da sentença possui natureza defensiva, afirma:

⁷⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 291.

⁷⁶ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, *Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 470.

⁷⁷ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, *Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 470.

Com isso, embora a execução tenha por finalidade a plena satisfação do direito do exequente, o meio tipificado para que o executado resista a essa satisfação é a impugnação ao cumprimento da sentença, devendo, pois, ser propiciado o exercício desse direito em sua plenitude e, por conseguinte, havendo litisconsortes com procuradores diferentes, terem eles o benefício da dobra legal para oferecimento da impugnação.⁷⁸

Portanto, uma vez que o presente trabalho defende que a impugnação ao cumprimento da sentença possui natureza defensiva, proporcionando ao devedor um meio para reagir à execução, e, considerando que o escopo principal da regra do artigo 191 do Código de Processo Civil é viabilizar o devido processo legal e a ampla defesa, ao permitir que os procuradores possam ter mais tempo para consulta dos autos para o qual será apresentada a defesa, aplicável à impugnação, o prazo em dobro legalmente previsto.

7.4. Efeito Suspensivo

Analisada a forma e o prazo para impugnar o cumprimento da sentença, passa-se ao estudo da possibilidade de concessão do efeito suspensivo, paralisando a fase satisfativa até o julgamento do incidente defensivo.

Tal possibilidade está prevista no artigo 475-M, *caput*, do Código de Processo Civil, cuja redação afirma que a impugnação não terá efeito suspensivo, porém, poderá o juiz atribuir-lhe tal efeito.

Evidente que o legislador, retirou a suspensividade imediata decorrente da lei, que vigorava antes da reforma, concedendo ao juiz a responsabilidade de análise em cada caso concreto quanto à necessidade de suspender ou não a fase executiva, cuja finalidade é satisfazer o credor e não protelar o pagamento.

⁷⁸ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, Coleção Professor Arruda Alvim, v. 9, São Paulo: Método, 2008, p. 139.

Seguindo esse entendimento é a lição de Fredie Didier Junior, Leonardo José Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira:

A suspensão do procedimento executivo é determinada pelo juiz, e não um efeito necessário da lei; é *ope iudicis*, e não *ope legis*. Os pressupostos legais para a concessão do efeito suspensivo são semelhantes a outros pressupostos legais autorizadores de medidas de urgência (arts. 273, II, 461, § 3º, 558 etc.).⁷⁹

Portanto, para concessão do efeito suspensivo, deverão estar presentes os requisitos do “*fumus boni iuris*” e do “*periculum in mora*”, traduzidos em relevantes fundamentos e grave dano de difícil ou incerta reparação, conforme a redação do artigo 475-M, *caput*, do Código de Processo Civil.

Importante destacar que os requisitos, são equivalentes aos elementos necessários para concessão das tutelas de urgência e deverão estar presentes concomitante para que possa ser deferida a suspensão do cumprimento da sentença.

O Professor Marcus Vinicius Rios Gonçalves muito bem elucida a necessidade de os requisitos autorizadores do efeito suspensivo estarem presentes conjuntamente:

Esses dois requisitos são cumulativos. Quanto ao dano, é preciso que seja manifesto. O prosseguimento da execução sempre poderá trazer prejuízos ao devedor, mas é preciso que isso seja manifesto, e que os danos sejam irreparáveis ou de difícil reparação.⁸⁰

Ademais, caberá ao devedor, formal e expressamente, demonstrar a existência dos relevantes fundamentos e da possibilidade de grave dano, de

⁷⁹ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael, *Curso de Direito Processual Civil*, v. 5, *Execução*, Salvador: Juspodivm, 2009, p.382.

⁸⁰ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios, *Novo Curso de Direito Processual Civil*, v. 3, *execução e processo cautelar*, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 208.

imediato, no momento da oposição da impugnação, quando pretender a concessão do efeito suspensivo.

Esse é o posicionamento do Professor Cassio Scarpinella Bueno sobre a concessão do efeito suspensivo:

Deste modo, para que o executado evite eventuais ameaças ao direito do qual reputa ser titular com a prática dos atos executivos, é-lhe lícito, ao oferecer a impugnação, requer ao juízo que seja ela recebida no efeito suspensivo. Para tanto, deverá descrever e *demonstrar* que estão presentes os elementos autorizadores do *caput* do art. 475-M. Se o magistrado entendê-los presentes, *deverá* atribuir o efeito suspensivo; caso contrário, *deverá* negá-lo. Não há uma terceira alternativa.⁸¹

Aliado ao entendimento acima exposto, estando presentes os requisitos permissivos, deverá o juiz conceder o efeito suspensivo buscado, demonstrando, argumentativamente, os fundamentos que ensejaram seu convencimento para tal decisão.

Assim ensinam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

É claro que a lei, ao conceder este poder ao juiz, acredita que a análise de tais requisitos será feita de maneira prudente e rigorosa. Não basta ao juiz alegar a relevância dos fundamentos da impugnação e a manifesta possibilidade de dano. É necessário que o juiz argumente de modo a demonstrar que a relevância da impugnação e a manifesta possibilidade de dano devem obrigatoriamente obstaculizar o prosseguimento da execução.⁸²

Portanto, a decisão que reconhece o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* e determina a suspensão da fase de cumprimento da sentença deverá ser fundamentada, com a ampla demonstração, pelo magistrado, dos motivos de seu convencimento.

E, nas palavras de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

⁸¹ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, *Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 472.

⁸² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 305.

A falta de fundamentação na decisão que concede efeito suspensivo à impugnação exige, só por isto, a sua imediata cassação, viabilizando, desta forma, a interposição de agravo por instrumento, com requerimento de efeito suspensivo (art. 527, II, do CPC).⁸³

Com isso, apresentada a impugnação com pedido de efeito suspensivo, caso entenda pela sua concessão, deverá o juiz competente, fundamentar sua decisão e determinar a autuação da impugnação nos próprios autos do cumprimento da sentença, onde será instruído e julgado, nos termos do artigo 475-M, § 2º do Código de Processo Civil.

Não obstante à fundada concessão de efeito suspensivo a impedir o prosseguimento da execução, poderá o exequente requerer o seu prosseguimento.

Para tanto, deverá seguir o quanto previsto no § 1º do artigo 475-M do Código de Processo Civil, que permite que o exequente preste caução suficiente e idônea, arbitrada pelo juiz, para dar prosseguimento à execução.

Consoante leciona Marcus Vinicius Rios Gonçalves, a norma em apreço possui a finalidade de dar efetividade ao processo:

Preocupado com a efetividade do processo, e a necessidade de uma rápida solução, o legislador permite que, mesmo em caso de concessão de efeito suspensivo, o devedor postule o prosseguimento da execução, prestando caução suficiente e idônea, nos próprios autos.⁸⁴

Observa-se que a caução deverá obedecer a dois requisitos para sua aceitação: ser idônea e suficiente.

⁸³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, P. 306.

⁸⁴ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios, *Novo Curso de Direito Processual Civil*, v. 3, *execução e processo cautelar*, São Paulo: Saraiva, 2008, P. 209.

A idoneidade da caução está ligada à sua qualidade e condição de atender à finalidade do dispositivo legal, qual seja, garantia, conforme afirma Antonio Notariano Junior:

Inicialmente, há que se esclarecer que a *idoneidade* da caução está ligada ao seu aspecto *qualitativo*, ou seja, real ou fidejussória, em razão do silêncio do legislador. Portanto, por caução idônea deve-se entender aquela que atenda ao seu real objetivo: garantia.⁸⁵

Por sua vez, quando o legislador fala em suficiente, não quer efetivamente dizer que deverá suportar a integralidade do bem penhorado, mas sim deverá supor os danos que o prosseguimento da execução possam, eventualmente, causar ao executado, ou seja, suprir os danos que ensejaram a sua suspensão.

Muito bem se posiciona sobre a questão o Professor Cassio Scarpinella Bueno:

No que diz respeito à sua quantidade, a caução deve ser diretamente proporcional ao valor do dano que o executado, em seu pedido de efeito suspensivo, afirma estar na iminência de sofrer. Em geral, este “dano” deve corresponder ao valor da execução (com a multa a que se refere o art. 475-J; v. o n. 3.1 do Capítulo 1 da Parte II), a não ser que a impugnação seja parcial, caso em que a caução observará o quantum questionado pelo executado.⁸⁶

Assim, o juiz, ao analisar a idoneidade da caução deverá verificar se a mesma possui condições de garantir os prejuízos que possam ser ocasionados pelo prosseguimento da execução, em outras palavras, a caução oferecida deverá possuir solvabilidade e condições reais de venda, quando não sendo fidejussória, consistir em um bem móvel ou imóvel.

⁸⁵ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, Coleção Professor Arruda Alvim, v. 9, São Paulo: Método, 2008, 157.

⁸⁶ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, Tutela Jurisdicional Executiva, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 477.

Seguindo essa posição, não poderá ser aceita, como caução, por exemplo, uma máquina que atenda exclusivamente a uma determinada pessoa, pois, mesmo que com grande valor de mercado, não possuirá interesse comercial apto à atrair licitantes para sua venda que irá satisfazer o dano causado pelo prosseguimento indevido da execução.

Portanto, a caução não precisará suportar a integralidade do bem penhorado, mas deverá o juiz, observar o valor do dano que poderá ser ocasionado.

Disso tudo, observa-se que a impugnação poderá ser recebida com a concessão de efeito suspensivo, caso seja demonstrado pelo impugnante a relevância de seus fundamentos e que o prosseguimento causará graves danos e de difícil reparação, podendo o exequente/impugnado oferecer caução idônea e suficiente e requerer o prosseguimento da execução.

Em suma, a suspensão do prosseguimento do cumprimento da sentença estará condicionada a aceitação do exequente/impugnado, que poderá apresentar caução nos termos do artigo 475-M, § 1º do Código de Processo Civil, para retomar, com isso, a marcha da execução mesmo existindo a suspensão com base no fundado receio de dano irreparável, suportando, obviamente, possíveis danos que decorram desse prosseguimento.

7.5. Resposta do Exequente/Impugnado

Como já dito no capítulo anterior, a impugnação poderá ser recebida e encartada nos próprios autos do cumprimento da sentença, se concedido efeito suspensivo.

Entretanto, caso não seja concedido efeito suspensivo, a impugnação será autuada em apenso, para que o cumprimento da sentença possa prosseguir sem embaraços, tudo como disposto pelo § 2º do artigo 475-M do Código de Processo Civil.

Desnecessários maiores comentários sobre a autuação da impugnação, pois, após seu recebimento com ou sem efeito suspensivo, ocorrerá a manifestação do impugnado.

Embora a lei nada diga sobre a reposta da parte contrária, não se pode permitir que não seja dada oportunidade de manifestação pelo exequente, sob pena infração ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

Assim, recebida com ou sem concessão de efeito suspensivo, o impugnado será intimado na pessoa de seu advogado a se manifestar sobre a impugnação apresentada, devendo apresentar as provas que entender necessárias a demonstração de seu direito de ver mantida a atividade executiva.

Como a lei é omissa quanto ao prazo para manifestação do exequente/impugnado, pertinentes algumas observações sobre a questão.

No que diz respeito ao prazo para resposta, o Professor Araken de Assis se manifesta afirmando:

O art. 740 assina, explicitamente, o prazo de quinze dias para o embargado se defender. O princípio da simetria já recomendaria esse interregno, pois o art. 475-J, § 1º, in fine, estipula tal interregno para o executado apresentar sua impugnação. No terreno da ampla defesa, toda avareza se afigura reprovável e contraproducente; por conseguinte, a última solução – prazo de quinze dias para a resposta do(s) impugnado(s) – se mostra mais consentânea aos valores constitucionais.⁸⁷.

⁸⁷ ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 369.

De forma diversa, o Professor Humberto Theodoro Junior se posiciona no sentido de que caberá ao juiz fixar o prazo para manifestação, aduzindo:

Assim, logo após a manifestação do devedor, será aberta vista para o credor, que poderá responder no prazo que lhe assina o juiz, levando em conta a maior ou menor complexidade da causa (art. 177). Silenciando-se o ato judicial a respeito do prazo de resposta, será de cinco dias (art. 185).⁸⁸

Ainda, pode-se destacar a posição defendida pelo Professor Antonio Notariano Junior, no sentido de que o prazo para resposta seria de 10 (dez) dias:

Em nossa opinião, sem embargo das posições contrárias, deve ser dado ao exequente o prazo de dez dias, por aplicação extensiva das disposições constantes, *mutatis mutandis*, nos artigos 326 e 327 do Código de Processo Civil.⁸⁹

Cabe ainda, mencionar que o Professor Cassio Scarpinella Bueno⁹⁰ defende que o prazo para resposta do impugnado será de 15 (quinze) dias com base na aplicação subsidiária do artigo 740 do Código de Processo Civil, enquanto que os Professores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart⁹¹ posicionam-se pelo prazo de 15 (quinze) dias, que deverá ser aplicado por isonomia ao prazo oferecido ao devedor para apresentação da impugnação.

Em que pesem os diversos entendimentos quanto ao prazo para resposta do impugnado, independentemente da natureza que possa ser empreendida à impugnação, de fato, a melhor opção é a aplicação do prazo de quinze dias, justificado pela simetria e isonomia.

⁸⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 67.

⁸⁹ NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença, Coleção Professor Arruda Alvim*, v. 9, São Paulo: Método, 2008, p. 160.

⁹⁰ BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, *Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 478.

⁹¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 311.

Sendo permitido ao executado opor-se à execução com um prazo de quinze dias, a não concessão do mesmo prazo para que o exequente, agora impugnado, se manifeste contra a impugnação, certamente trará problemas de isonomia processual.

Enquanto aquele que, recalcitrante em cumprir uma obrigação já fixada em sentença, obrigando seu credor a usar ferramentas expropriatórias para atingir o bem da vida possui um prazo de quinze dias para tentar obstar a satisfação desta obrigação, o credor ter um prazo de cinco ou dez dias para rebater, não respeita a isonomia de tratamento das partes, extraído dos princípios do devido processo legal e do contraditório e da ampla defesa.

7.6. Instrução e Julgamento

Concedido o direito de resposta ao exequente em homenagem ao direito do contraditório e da ampla defesa, deverá o magistrado, observar os requerimentos de prova, sua necessidade e pertinência e determinar sua produção, seja, pericial ou oral, caso entenda necessárias.

Nesse sentido são os ensinamentos de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

Existindo requerimento de provas, deverá o juiz decidir sobre a necessidade da sua produção. Não havendo tal requerimento, ou sendo indeferida a produção das provas requeridas, deve o juiz decidir a impugnação de pronto. Ao admitir a produção de provas, o juiz deve designar audiência, colher as evidências necessárias e decidir na mesma ocasião.⁹²

⁹² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 312.

Também são oportunas as lições do Professor Humberto Theodoro Junior sobre a instrução e julgamento da impugnação:

Em casos especiais, em que se evidenciar a necessidade de apuração fática de dados arguidos na impugnação, o juiz poderá determinar a diligência instrutória adequada. Não se pode, porém, abrir uma ampla instrução probatória, porque não se está numa ação cognitiva incidental, como são os embargos de devedor manejáveis apenas contra os títulos extrajudiciais. O conteúdo do título judicial já se encontra acertado definitivamente pela sentença exequenda, pelo que descabe reabrir o debate a seu respeito na fase de cumprimento do julgado. O incidente, por isso, há de ser processado de maneira sumária e, sem maiores delongas, dirimido.⁹³

Assim, instruído o incidente, o juiz o decidirá, dentro dos limites objetivos da impugnação, sendo vedada qualquer análise quanto ao mérito do título judicial formado pela decisão já transitada em julgado.

Ademais, deverá o magistrado primar pela celeridade e deferir a produção das provas essencialmente necessárias e se possível, julgar de imediato apenas com as provas apresentadas pela impugnação e resposta.

Isso, por óbvio, sem desrespeitar os princípios do contraditório e da ampla defesa, constitucionalmente garantidos.

A produção de provas desnecessárias causará ao exequente um atraso ainda maior para obtenção do bem da vida, pois, em muitas vezes, as impugnações possuem a única finalidade de retardar a satisfação da obrigação já fixada em sentença judicial transitada em julgado.

⁹³ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 67.

8. DECISÃO QUE JULGA A IMPUGNAÇÃO E RECURSOS CABÍVEIS

Devidamente apresentada resposta pelo impugnado e colhidas as provas que entenda pertinente, deverá o magistrado decidir a impugnação, acolhendo-a ou rejeitando-a, integral ou parcialmente.

Quanto à natureza da decisão que julga a impugnação, ela poderá ser de decisão interlocutória ou de sentença, dependendo do fundamento utilizado para sua oposição e as consequências da decisão.

Essa é uma interpretação literal do § 3º do artigo 475-M do Código de Processo Civil, porém, aceita pela doutrina, como se conclui das palavras do Professor José Miguel Garcia Medina:

A natureza jurídica da decisão que julga o incidente de impugnação à execução não pode ser compreendida sob o prisma do processo de execução em que é proferida. A natureza jurídica da decisão que põe fim à impugnação deve ser verificada em função daquilo que por meio da impugnação se tenha alegado. Mas a escolha do recurso que contra a decisão da impugnação deve ser manejado, esta sim, deve levar em conta a perspectiva do processo de execução. Assim, a extinção do processo de execução ensejará a prolação de decisão apelável; caso contrário, se estará diante de mera decisão recorrível por agravo de instrumento. É o que estabelece o § 3º do art. 475-M do CPC.⁹⁴

Portanto, a decisão que decide a impugnação ao cumprimento da sentença poderá desafiar dois recursos diversos, dependendo do efeito que gere para o plano da execução.

Sendo rejeitada a impugnação ou aceita parcialmente, para tolher parte do direito do exequente, será decisão interlocutória a ser desafiada pela interposição de agravo de instrumento.

⁹⁴ MEDINA, José Miguel Garcia, *Processo Civil Moderno*, v. 3, *Execução*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 258.

Note-se que, no caso de parcial procedência da impugnação, ambas as partes possuem interesse processual para interpor o recurso cabível, assim como em qualquer outra decisão judicial que cause prejuízo a mais de uma das partes do processo.

Ainda, quando, por exemplo, o objeto da impugnação for excesso de execução, penhora incorreta ou avaliação errônea, mesmo que a decisão acolha integralmente a impugnação, não extinguirá a execução, sendo, portanto, cabível o recurso de agravo de instrumento.

Por outro lado, caso a impugnação seja integralmente acolhida, quando, seu objeto for, por exemplo, a inexigibilidade do título ou causa extintiva da obrigação, ocasionando a extinção do processo de conhecimento em fase de cumprimento da sentença, o recurso cabível será o de apelação.

Seguindo esse entendimento lecionam os Professores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

Em todos os casos em que a solução da impugnação importar extinção da execução, o ato judicial será caracterizado como sentença, sujeitando-se a apelação. Note-se que, para que o ato se manifeste como sentença, deverá ocorrer necessária extinção da execução como sua consequência. A eliminação de parte da execução – pela redução do valor executado, pela extinção de um dos pedidos cumulados ou pela remoção de um dos exequentes ou executados de seu bojo – não tem este efeito, de modo que o ato jurisdicional, em tal caso, não tem natureza de sentença.⁹⁵

A natureza jurídica das decisões que decidem a impugnação não causam dúvidas ou maiores discussões, porém, necessário ainda, pontuar os efeitos dessa decisão.

⁹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 313.

Toda decisão judicial atinge, em algum momento a preclusão, não podendo mais ser discutida.

Porém, as decisões, após a ocorrência da preclusão, podem gerar coisa julgada formal ou material, pelo conteúdo decidido ou pela sua natureza.

Assim, a decisão que julga o procedimento incidental de impugnação ao cumprimento da sentença, por decidir conteúdos de natureza diversa, dependendo do fundamento exposto na impugnação, atingirá efeitos diversos, e por conseguinte, terá consequências preclusivas distintas.

Quando a decisão tratar de questões diretamente ligadas à extinção da obrigação exequenda, atingirá o mérito da causa, tendo característica de sentença, ainda que não extinga o cumprimento da sentença.

Por outro lado, se o objeto da impugnação fundar-se em matérias que visem apenas corrigir erros formais do cumprimento da sentença, a decisão jamais conseguirá por fim ao processo em fase executiva e, sua natureza será de decisão interlocutória.

Para dar total clareza à questão, elucidativas as lições de Humberto Theodoro Junior:

Enfocando-se o rol de defesas arguíveis elencadas no art. 475-L, haverá julgamento de mérito, com formação de coisa julgada material, sempre que se decidir sobre as defesas constantes do inciso VI daquele dispositivo (causa impeditivas, modificativas ou extintivas da obrigação, supervenientes à sentença, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição). As demais impugnações previstas no art. 475-L veiculam defesas apenas de rito, de maneira que a decisão a seu respeito não atinge o mérito do processo e, por isso, apenas geram coisa julgada formal.⁹⁶

⁹⁶ THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 67.

Diante de todo o exposto, não resta dúvidas de que análise da decisão que julga a impugnação ao cumprimento da sentença é um ato complexo, pois a fixação de sua natureza e do recurso cabível dependerá também da análise do fundamento alegado como defesa e das consequências trazidas pela decisão.

Por fim, independentemente da natureza ou dos efeitos que gerem a decisão que julga a impugnação, tornará sucumbente uma das partes e, por isso, a condenará ao pagamento das despesas processuais porventura ocorridas e ao pagamento dos honorários advocatícios.

Entendimento muito bem exposto por Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini:

O ato decisório da impugnação – seja de acolhimento ou de rejeição; extinga ou não a execução – deve conter condenação do vencido em verbas de sucumbência (custas processuais e honorários advocatícios). Vale aqui o princípio geral de que a parte que não tem razão (e por isso é vencida) deve responder pelo custo econômico da atuação jurisdicional. A circunstância de a impugnação ser formalmente uma fase processual, e não u processo autônomo, não afasta essa conclusão.⁹⁷

Assim, pela oposição à execução, independentemente dos honorários fixados na fase de conhecimento, serão devidos honorários advocatícios, seja qual for a decisão da impugnação, porque o exequente andou errado no prosseguimento da execução, ou porque o executado se opôs sem necessidade ao cumprimento da sentença.

⁹⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo, *Curso Avançado de Processo Civil*, v. 2, *Execução*, 12ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 501.

9. CONCLUSÃO

Como se observa, a finalidade do presente trabalho foi apresentar alguns dos entendimentos e posicionamentos doutrinários e jurisprudências sobre as controvérsias que pairam sobre o instituto da impugnação ao cumprimento da sentença.

Pode-se observar que após as reformas processuais, introduzidas pelas Leis nºs 11.232/2005 e 11.382/2006, ainda há uma grande resistência em aceitar a total independência da impugnação ao cumprimento da sentença em relação aos embargos à execução, seja porque anteriormente às reformas somente este existia, seja pela semelhante finalidade que guardam entre si.

Pelo exposto, pode-se concluir que o instituto é uma ferramenta com natureza de defesa incidental, mas que guarda algumas semelhanças com os embargos à execução e por isso, causa, de certa forma, alguns conflitos.

Porém, importante se destacar que, embora a finalidade dos institutos sejam a mesma, obstar a execução forçada de um título executivo, são figuras jurídicas distintas e devem ser tratadas independentemente.

Assim, nota-se que a impugnação ao cumprimento da sentença é uma ferramenta de defesa através da qual o devedor executado tentará obstar o prosseguimento da fase de satisfação de um processo de conhecimento, que já percorreu um longo contraditório cognitivo e foi definitivamente julgado pelo órgão jurisdicional competente.

Até mesmo por isso, a defesa somente poderá ser utilizada quando o devedor, após garantido o juízo, demonstrar que há vícios insanáveis existentes no processo, ou vícios surgidos no curso da fase satisfativa, para saná-los, em

respeito aos princípios constitucionais do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa, já que não poderá mais discutir o mérito do direito fixado pela decisão judicial exequenda.

Assim, correta a celeridade que a lei tentou empregar à impugnação, com restrições às possibilidades de sua apresentação, uma vez que, no momento processual de sua oposição, independentemente de sua forma ou natureza, não se pode permitir dilatar os fundamentos de seu cabimento, ou de seu processamento, pois o objetivo principal do processo é a satisfação do credor, e não a perpetuação da dívida, como muitos pretendem ao se utilizar da impugnação ao cumprimento da sentença.

Portanto, o que se espera, é que o devedor executado valha-se da impugnação ao cumprimento da sentença quando realmente existir a necessidade, primando pela boa-fé processual e, caso estando correta a execução, cumpra-a imediatamente, para evitar, com isso, ainda mais prejuízos ao seu credor.

10. REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

ASSIS, Araken de, *Cumprimento da Sentença*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009.

BUENO, Cassio Scarpinella, *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, v. 3, *Tutela Jurisdicional Executiva*, 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael, *Curso de Direito Processual Civil*, v. 5, *Execução*, Salvador: Juspodivm, 2009.

DONIZETTI, Elpídio, *Curso didático de Direito Processual Civil*, 14ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Atlas, 2010.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios, *Novo Curso de Direito Processual Civil*, v. 3, *execução e processo cautelar*, São Paulo: Saraiva, 2008.

MACHADO, Antonio Cláudio da Costa, *Código de processo civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*, 6ª. ed., Barueri/SP: Manole, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, *Curso de Processo Civil*, v. 3, *Execução*, 2ª ed. rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MEDINA, José Miguel Garcia, *Processo Civil Moderno*, v. 3, *Execução*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade, *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 10ª. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

NOTARIANO JUNIOR, Antonio, *Impugnação ao Cumprimento da Sentença*, *Coleção Professor Arruda Alvim*, v. 9, São Paulo: Método, 2008.

THEODORO JUNIOR, Humberto, *Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*, 48ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo, *Curso Avançado de Processo Civil*, v. 2, *Execução*, 12^a ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.