

A APLICAÇÃO DAS MEDIDAS COERCITIVAS ATÍPICAS NA EXECUÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA

BARROS, Julia Comarella de¹
SILVA, Josnei Oliveira da²

RESUMO:

O artigo 139, IV, do Código de Processo Civil de 2015, possibilita ao juiz a aplicação de medidas coercitivas atípicas para maior eficácia dentro do processo de execução, resultando na maior efetividade do cumprimento da ordem judicial. O dispositivo permite a aplicação de medidas indutivas, coercitivas, mandamentais e subrogatórias, as quais se manifestam como relevante instrumento para efetivar o direito material. Todavia, estas não podem ser aplicadas de forma desordenada, devendo sempre estar em conformidade com os direitos básicos e às garantias fundamentais do devedor para garantia de um Estado Democrático de Direito. O presente artigo tem como objetivo tecer algumas considerações sobre as medidas coercitivas atípicas na execução de pagar quantia certa, bem como se debruçar na compreensão dos fundamentos e da aplicabilidade do artigo 139, IV do Código de Processo Civil. Além disso, analisar, de forma crítica, a possibilidade de conciliar as medidas coercitivas atípicas com os direitos fundamentais e, ainda, aprofundar-se na existência de possíveis limites para aplicação no caso concreto.

PALAVRAS-CHAVE: Processo de execução. Execução de pagar quantia certa. Medidas Coercitivas atípicas. Direitos fundamentais.

THE APPLICATION OF THE ATYPICAL COERCITIVE MEASURES IN THE EXECUTION OF PAYING THE RIGHT AMOUNT

ABSTRACT:

The article 139, IV of the Civil Procedure Code of 2015 enables the judge to apply atypical coercive measures for greater effectiveness within the execution process, resulting in greater effectiveness in the fulfillment of the court order. The device allows the application of inductive, coercive, mandatory and subrogation measures, which manifest themselves as an important instrument to implement the material right. However, they cannot be applied in an inordinate way, and must always be in conformity with the basic rights and the fundamental guarantees of the debtor to guarantee a Democratic State of Law. The present article aims to make some considerations about the atypical coercive measures in the enforcement of payment the right amount, as well as to focus on the understanding of the fundamentals and applicability of article 139, IV of the Code of Civil Procedure. In addition, analyze in a critical way the possibility of reconciling atypical coercive measures with the fundamental rights and, furthermore, go deeper into the existence of possible limits for application in the concrete case.

KEYWORDS: Execution procedure. Execution of paying the right amount. Atypical coercive measures. Fundamental rights.

¹ Acadêmica do curso de Direito do Centro Universitário FAG, e-mail: julia_1408@hotmail.com.

² Docente orientador do curso de Direito do Centro Universitário FAG, e-mail: josneios@gmail.com.

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa procura discorrer sobre o artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, que vem trazendo muitas discussões ao ordenamento jurídico, tendo em vista que o referido dispositivo legal confere, ao magistrado, o poder de utilizar de medidas atípicas que poderão suprimir direitos básicos e fundamentais por meio de “medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias” para fazer com que o devedor se obrigue a cumprir com o adimplemento de sua dívida.

Além disso, o presente trabalho tem como finalidade apresentar os princípios e os requisitos que devem ser ponderados para a aplicação ou não das medidas atípicas. Evidencia-se que a escolha dos referidos princípios não teve como intuito excluir os outros princípios previstos no ordenamento, e sim, foram eleitos para justificar a possibilidade ou não de aplicação de medidas atípicas e permitir a aplicação em conformidade com a lei e suas objetividades.

Cumpra ressaltar que não se tratam de mecanismos destinados aos devedores que não são mais capazes de cumprir quaisquer compromissos financeiros ou que se encontram com dificuldades financeiras temporárias, podendo atrasar certos pagamentos, mas para aqueles chamados “devedores profissionais”, que conseguem proteger seu patrimônio contra os credores com o intuito de não serem obrigados a pagar os débitos (ALMEIDA, 2016).

Ainda, segundo Penteado, o art. 139, IV, do CPC/2015 não deve limitar o campo interpretativo a um rol de quais medidas atípicas são permitidas e quais não o são, diferenciando-se de um confronto mínimo com as peculiaridades do caso concreto. Como pode ser considerado certo que determinadas medidas podem ser interpretadas como violadoras de garantias fundamentais (a exemplo do bloqueio de CNH), também não se pode deixar de considerar que a restrição a tais medidas, por vezes, viola a efetividade da prestação da tutela jurisdicional, senão a prestação de um serviço pelo Poder Judiciário que “efetivamente” proporcione a realização do direito material (DE CASTRO, 2019).

2 MEDIDAS EXECUTIVAS DO ART. 139, INCISO IV, DO CPC/15

Na atualidade, o princípio da atipicidade dos meios executivos encontra-se previsto nos dispositivos: artigo 139, IV, 297 e 536, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.

O enunciado do artigo 139, IV, do CPC/2015 dispõe que o juiz poderá “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária” (BRASIL, 2015).

Com o advento do CPC/15, incumbiu, ao juiz, diversos meios de execução, não estando mais a autoridade judiciária restrita apenas aos meios tipicamente previstos no ordenamento jurídico, podendo fazer o uso de medidas diretas e indiretas, típicas e atípicas.

Segundo a doutrina, os meios de execução são divididos em meio executivo direto (sub-rogação) e meio executivo indireto (coerção).

No CPC/2015, as medidas executivas foram classificadas em quatro mecanismos garantidores de efetivação: medidas indutivas, medidas mandamentais, medidas sub-rogatórias e medidas coercitivas (MEIRELES, 2016). Diante disso, passaremos a analisar, brevemente, cada uma das medidas executivas atípicas do artigo 139, IV, CPC/2015.

2.1 MEDIDAS COERCITIVAS

As medidas coercitivas têm como objetivo forçar o executado ao cumprimento da ordem judicial e são chamadas de execução indireta.

Na aplicação da coerção, o devedor age compelido por uma medida coercitiva, não havendo caráter voluntário do ato, ou seja, quando utilizada a coerção, o executado “age porque é constrangido a tanto, podendo-se mesmo dizer que o executado age contra sua própria vontade” (MEDINA, 2016, p. 1003).

Todavia, na doutrina, existe discussão quanto à execução indireta ser ou não uma execução forçada. Alguns doutrinadores entendem que a execução indireta é forma de tutela mandamental e, por isso, não constitui execução forçada. No entanto, o doutrinador José Miguel Garcia Medina (2016) ensina que a execução indireta “é, sim, espécie de execução, reservando a expressão tutela mandamental para as hipóteses em que o juiz profere ordem judicial”, isto é, entende-se que a medida coercitiva e a execução indireta são formas de execução forçada.

Além disso, as medidas coercitivas podem ser subdivididas em medidas de coerção pessoal e de coerção patrimonial. As medidas de coerção pessoal agem sobre a pessoa do obrigado, compelindo-o ao adimplemento por meio da coerção da sua vontade; já, as medidas de coerção patrimonial, agem sobre o patrimônio do executado.

Um exemplo seria a aplicação de multas cominatórias (astreintes) como medida de coerção patrimonial típica. A multa nada mais é que um meio executivo indireto de coerção patrimonial, também chamada de medida coercitiva, que serve para que o devedor inadimplente cumpra com a obrigação ao invés de resistir.

Sendo assim, podemos concluir que as técnicas executivas de coerção pessoal e patrimonial são meios que o credor possui para modificar a vontade do devedor que está em inadimplência.

2.2 MEDIDAS SUB-ROGATÓRIAS

As medidas sub-rogatórias chamadas, pela doutrina, de execução direta, são consideradas medidas típicas de atividades satisfatórias do juiz que, em decorrência da atividade substitutiva, coloca-se na posição do obrigado, buscando satisfazer o direito do credor. É o que se dá, por exemplo, quando o órgão jurisdicional promove a expropriação e penhora dos bens do executado para satisfazer o crédito exequendo, ou quando realiza a busca e apreensão de um bem para entregá-lo ao exequente.

Nesse pensamento, Meireles (2015, p. 03) leciona que, as medidas sub-rogatórias são atividades realizadas pelo juiz ou, a sua ordem, desenvolvidas por seus auxiliares ou por terceiros e têm, por objetivo, tornar o resultado idêntico àquele que deveria ter sido concretizado pelo sujeito obrigado ou o resultado prático equivalente.

Posto isso, somente haveria execução forçada propriamente dita, quando manifestada por meio de sub-rogação. As medidas coercitivas não poderiam ser consideradas meios executivos, pois somente as sub-rogatórias se realizariam por meio de atividade substitutiva do Estado, algo que não seria obtido com as medidas coercitivas, tendo em vista que, neste caso, o executado cumpriria “voluntariamente” a obrigação.

A depender do caso concreto, a medida sub-rogação seria muito mais benéfica ao devedor do que, por exemplo, a suspensão de sua Carteira Nacional de Habilitação ou a suspensão do website da empresa, sendo capaz de satisfazer, igualmente, o crédito.

2.3 MEDIDAS MANDAMENTAIS

O CPC/2015 acrescentou, ainda, a possibilidade de o magistrado adotar medidas mandamentais para efetivação das decisões judiciais.

A aplicação de medida mandamental é considerada pela doutrina como medida mais útil para cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer infungível, mas isso não quer dizer que elas não podem ser aplicadas para outros tipos de obrigações como a obrigação de pagar, por exemplo (MEIRELES, 2016, p.200).

O que caracteriza uma sentença mandamental é a capacidade de gerar responsabilidade penal ao destinatário da ordem, caso haja descumprimento. Dessa forma, não seria apenas a atribuição de multa pelo descumprimento da obrigação que restará a ordem caracterizada como mandamental, por exemplo.

Para Meireles (2016), apesar da medida mandamental ser uma medida executiva de efetivação, só deve ser empregada em casos extremos. Isso pois, se o magistrado pode garantir a efetividade da tutela através da adoção de medidas sub-rogatórias, coercitivas ou indutivas, o emprego de ordem mandamental que pode acarretar em crime de desobediência pelo seu descumprimento é medida mais agressiva, e só deve ser usada quando outras medidas (embora atípicas) sejam ineficazes.

No caso de sentença mandamental com ordem emitida pelo juiz, produzirá efeitos imediatos, sendo que para a sentença ter a denominação mandamental, apenas é necessário a expedição do mandado, de forma imediata. (MOREIRA, 2001).

Todavia, o obrigado deve ser intimado pessoalmente da ordem, para que seja caracterizada a eficácia mandamental de determinada decisão, sendo, também, advertido que, em caso de descumprimento da obrigação, poderá resultar na prática de crime de desobediência (MEIRELES, 2015).

Além disso, Meireles (2016) ensina que essa advertência na intimação sobre o descumprimento da ordem judicial é o que dará certeza de que se trata de uma ordem mandamental, tendo em vista que, apesar de nas outras decisões também existir ordem do juiz, o descumprimento dessas ordens não constitui crime de desobediência.

Nas obrigações impostas aos agentes públicos, a sentença com eficácia mandamental pode se mostrar mais eficaz do que a adoção de medidas sub-rogatórias ou coercitivas, e, portanto, podendo ser benéfica para Administração Pública. Como exemplo, temos a decisão que ordena a nomeação e posse de agente público (MEIRELES, 2015).

A intenção do legislador, ao impor as espécies de medidas executivas atípicas a serem aplicadas ao descumprimento de uma ordem, é de garantir maior efetividade às decisões

judiciais, bem como aos títulos executivos extrajudiciais, a fim de buscar maior obediência à ordem emanada.

Entretanto, de acordo com o texto trazido no art. 139, IV, do CPC/2015, mandamental seria mais uma espécie de ordem expedida para fazer com que o devedor cumpra a obrigação, e não apenas a eficácia da decisão.

Todavia, a medida mandamental é a eficácia da decisão e não a medida em si, sendo assim, não pode coexistir com as demais medidas previstas no art. 139, IV, do CPC/2015.

Além disso, a medida mandamental não pode coexistir ao lado das demais previstas no art. 139, IV, do CPC/2015, pois mandamental é a eficácia da decisão, não a medida em si. Caso a obrigação possa ser garantida por meio de uma medida coercitiva, sub-rogatória ou indutiva, o magistrado não pode valer-se de uma decisão com eficácia mandamental, pelo fato dessa ser considerada mais agressiva ao obrigado (ROSADO, 2018).

Portanto, em caso de descumprimento de uma ordem mandamental, pode levar o magistrado a aplicar todas as medidas de efetivação típicas e atípicas para alcançar o cumprimento.

2.4 MEDIDAS INDUTIVAS

Apesar das medidas indutivas e coercitivas serem técnicas indiretas de execução, essas não se confundem, pois existe diferença na natureza delas.

As medidas coercitivas buscam impor uma sanção enquanto castigo ao devedor que insiste em ser inadimplente; já, as medidas indutivas, oferecem, ao devedor, um prêmio como forma de incentivo para que ele cumpra a decisão judicial, “busca-se com essas medidas, provocar, incentivar, a prática do ato de forma mais atraente, ainda que com sacrifício à situação jurídica [mais favorável] de outrem” (MEIRELES, 2016, p. 201-202), é denominado como “sanção premial”.

Como exemplo das medidas indutivas, temos o art. 90, § 3º, do CPC/2015, que dispensa o pagamento das custas processuais remanescentes se as partes celebrarem transação antes da sentença e o art. 827, § 1º, do CPC/2015,¹²⁸ que prevê a possibilidade de redução dos honorários advocatícios, caso o executado de título executivo extrajudicial realize o pagamento do débito dentro do prazo de três dias, sendo que, nesse caso, o percentual dos honorários executivos são reduzidos pela metade, de 10% para 5%.

Temos, ainda, o art. 1.040, § 2º, do CPC/2015, que dispensa o autor do pagamento de custas e honorários sucumbenciais, quando desistir da demanda após o julgamento de recurso em caso repetitivo, antes da contestação. Além disso, o art. 916 do CPC/2015, da possibilidade ao devedor de efetuar o parcelamento do pagamento, desde que reconheça os cálculos do credor e deposite, no mínimo, 30% do valor devido.

As medidas indutivas apresentadas estão previstas no ordenamento jurídico, portanto, são consideradas medidas indutivas legais. Todavia, as medidas indutivas do artigo 139, IV, do CPC/2015 não possuem rol exemplificativo, abrindo a possibilidade de serem impostas outras medidas, além das tipicamente previstas. Essas são consideradas “medidas indutivas judiciais”.

Todavia, podemos observar que a aplicação de uma medida indutiva, muitas vezes, acabará resultando na perda de vantagem pela parte contrária do processo, como, por exemplo, o advogado, que tem seus honorários reduzidos no caso da outra parte desistir da demanda após o julgamento de recurso em caso repetitivo.

Para Meireles (2015, p. 10), as medidas indutivas atípicas “somente podem ser aquelas que o ordenamento jurídico, de forma implícita, autoriza que seja adotada ou que expressamente faculta ao juiz a escolha dentre várias opções previamente estabelecidas”.

Sendo assim, pelo fato de não haver expressa tipificação legal, ao órgão julgador, apenas deve ser permitido conceder “sanções premiais” atípicas que interfiram na esfera da parte, quando requerido por ela.

2.5 SUBSIDIARIEDADE DAS MEDIDAS ATÍPICAS

Num primeiro momento, na execução de obrigação de pagar quantia, deve ser observado o procedimento típico, conforme previsão expressa do legislador no Código de Processo Civil, de modo que, após o esgotamento de todos os meios executivos de sub-rogação, realização de pagamento “voluntário”, penhora, avaliação, expropriação, utilize-se, de forma subsidiária, as medidas coercitivas atípicas (MEDINA, 2016).

Para a jurisprudência, essa é a regra:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. ADOÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS FUNDADAS NO ART. 139, IV DO CPC/2015. NÃO CABIMENTO. EXISTÊNCIA DE MEDIDAS EXECUTIVAS TÍPICAS. CARÁTER SUBSIDIÁRIO DAQUELAS EM RELAÇÃO A ESTAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. As medidas executivas fundadas no art. 139, IV, do CPC/2015, em razão de sua atipicidade, devem

ser adotadas excepcionalmente, de forma subsidiária àquelas típicas já previstas no ordenamento jurídico. É dizer, só devem ser utilizadas após esgotados todos os meios tradicionais de execução, de forma subsidiária”. (TJ /SP, Agravo de instrumento n. 2017511-84.2017.8.26.0000, 31ª Câmara de Direito Privado. Rel. Adilson de Araújo, j. 11.04.2017).

O Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) também se posicionou a respeito do tema, no Enunciado 12 que:

A aplicação das medidas atípicas sub-rogatórias e coercitivas é cabível em qualquer obrigação no cumprimento de sentença ou execução de título executivo extrajudicial. Essas medidas, contudo, serão aplicadas de forma subsidiária às medidas tipificadas, com observação do contraditório, ainda que diferido, e por meio de decisão à luz do Art. 499, § 1.º, I e II.

Observar-se-á, no procedimento, o devido processo legal, sendo que o executado só poderá ser privado de seus bens mediante procedimento previamente estabelecido em lei, considerando-se, portanto, as medidas atípicas subsidiárias às medidas tipificadas, bem como observando, sempre, o contraditório e o que anuncia o artigo 499, §1º, I e II (RODRIGUES, 2015).

Nessa perspectiva, trata-se do procedimento comum do cumprimento de sentença e do processo de execução para pagamento de determinada quantia, em que o legislador prevê uma série de atos executivos, instrumentais e finais, com itinerário típico, portanto, não se pode utilizar livremente o artigo as medidas atípicas previstas no art. 139, IV do CPC/15. Sendo assim, faz-se necessário conciliar os meios já existentes, e ainda, se for o caso, somar ao itinerário executivo previsto pelo legislador a liberdade do art. 139, IV do CPC/15 (RODRIGUES, 2015, p. 110).

Para Macêdo *et al.*, (2015), as medidas atípicas devem ser utilizadas em casos excepcionais, como, por exemplo, o emprego de força estatal para o cumprimento de débitos, sendo que as decisões devem ser seguidas como regra. Dessa forma, a menos que a lei seja determinada ou a particularidade de um caso assim o exija, as medidas atípicas não podem ser o primeiro método para garantir proteção específica.

É importante destacar que essa visão de subsidiariedade pertence à jurisprudência e a certos doutrinadores, pois o ordenamento jurídico não menciona ou restringe o uso de medidas atípicas serem utilizadas de imediato.

Portanto, entende-se que os meios atípicos não são a *prima ratio*, mas sim, a *última ratio*, ou seja, após esgotados os meios executivos típicos, poderá valer-se do sistema atípico (DIAS, 2019).

2.6 PRINCÍPIOS DA TIPICIDADE E ATIPICIDADE DAS MEDIDAS EXECUTIVAS

Cumpra examinar, nesse passo, os princípios da tipicidade e da atipicidade das medidas executivas. O princípio da tipicidade dos meios executivos regulamenta, de forma taxativa, que o executado só pode ser afetado pelos mecanismos executivos expressamente previstos em lei (MEDINA, 2016), ou seja, a esfera patrimonial do executado só será invadida pelos mecanismos que possuem previsão legal.

Segundo Marinoni (2004, p. 212), o princípio da tipicidade significa que todos os atos executivos estão descritos na lei processual, sendo que a execução não pode ser realizada por meio de formas executivas não tipificadas. Por um lado, esse princípio visa impedir a utilização de meios de execução não previstos na lei e, por outro, assegurar o executado contra a possibilidade de arbítrio judicial na fixação da modalidade executiva.

Nos casos de execuções de obrigação de entrega de coisa, de fazer ou de não fazer, o princípio da atipicidade das medidas executivas é empregado desde o Código de Processo Civil de 1973, com previsão legal no Artigo 461, §5º. Pelo contrário, nas execuções de obrigação de pagar quantia certa, predomina-se o princípio da tipicidade para regulação das medidas executivas (MEDINA, 2016).

Com o advento do Código de Processo Civil, de 2015, autorizaram-se hipóteses que incidem na atipicidade dos meios executivos nas execuções de obrigação de pagar quantia. O princípio da atipicidade tornou-se aplicável a todas as execuções, ou seja, houve a permissão da aplicação ampla e irrestrita do referido princípio em qualquer espécie de execução (MEDINA, 2016).

Inaugurou-se um novo modelo executivo ao possibilitar que o juiz da execução adote todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento da obrigação e buscar a satisfação do crédito exequendo por meio dessas medidas.

Ou seja, atualmente, numa execução de obrigação de pagar quantia certa, o juiz poderá não apenas substituir o devedor, tomando-lhe patrimônio para entregar ao credor, como também poderá pressioná-lo psicologicamente a adimplir, por conta própria, a obrigação.

José Miguel Garcia Medina esclarece as razões positivas que fundamentam a adoção do modelo de atipicidade das medidas executivas:

O modelo baseado na tipicidade das medidas executivas tende a alcançar resultados satisfatórios na medida em que as situações de direito material e os problemas que emergem da sociedade sejam parecidos. Nesses casos, é até mesmo conveniente a previsão de medidas similares para os casos em que problemas parecidos se reproduzem, a fim de que se observe em relação àqueles que estejam em uma mesma situação de direito material um procedimento também similar. Quando, porém, o modelo típico de medidas executivas mostra-se insuficiente, diante de pormenores do caso o sistema típico acaba tornando-se ineficiente, faz-se necessário realizar-se um ajuste tendente a especificar o procedimento, ajustando-o ao problema a ser resolvido. Para tanto, é de todo conveniente que o sistema preveja um modelo atípico ou flexível de medidas executivas. Assim, diante de modelos típicos de medidas executivas, havendo déficit procedimental, deverá ser necessário que o juiz estabeleça medida executiva adequada ao caso. (MEDINA, 2016, p. 996).

Assim, o artigo 139, IV, do NCPC, permite que situações distintas recebam tratamento procedimental mais adequado às especificidades, prestando-se tutela jurisdicional a todos os litígios que chegam ao judiciário, sejam eles comuns ou não.

2.7 REQUISITOS PARA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS

As medidas atípicas, por não possuírem previsão legal no ordenamento jurídico, o que se toma como base, são apenas decisões anteriores, sendo que, o que torna como novo, cabe à doutrina, à jurisprudência e aos princípios tentarem encontrar parâmetros que possam servir como regulamentação tanto para os juízes quanto para as partes que devem se sentir acolhidas pelo ordenamento.

A primeira decisão conhecida que aplicou o art. 139, IV, do CPC/2015 em sede de execução por quantia certa foi proferida em agosto de 2016, no estado de São Paulo. Nela, determinaram-se, como medidas coercitivas, a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação do executado, a apreensão de seu Passaporte e o cancelamento dos seus cartões de crédito até a satisfação da obrigação.

Com isso, ampliou-se o debate sobre o uso dessas medidas executivas atípicas e o possível confronto com princípios constitucionais (como o princípio da liberdade e o princípio da dignidade humana).

Dessa forma, o aplicador do direito deve compreender a execução sob duas perspectivas: com base nos direitos e nas garantias básicas do devedor e, também, considerar o direito do credor em ver satisfeito o seu crédito.

Embora alguns juízes tendem a usar técnicas atípicas de execução, outros se opõem à utilização dessa medida. O mesmo aconteceu com a doutrina: embora uma parte defenda a

ampla utilização, visando também aos interesses dos credores, a outra parte se opõe ao uso de medidas restritas como técnicas de coerção.

Dentre as diversas manifestações doutrinárias e jurisprudenciais, juntamente, às constantes discussões acerca da utilização de técnicas atípicas de execução, seguindo a regra trazida pelo art. 139, IV, do CPC/2015, provam a falta de uniformidade trazida pelo tema.

Dessa forma, o processo de execução voltado a atender aos direitos fundamentais deve ser capaz de conferir efetividade ao direito tutelado. Entretanto, não pode ser ambiente para arbitrariedades. Desse modo, as medidas executivas atípicas devem ser definidas por critérios e limites de aplicação.

Primeiramente, o requisito a ser analisado para a imposição de medidas executivas atípicas é a existência de indícios de que o devedor esteja ocultando bens penhoráveis.

Se demonstrado que o executado não possui patrimônio para satisfazer o crédito, ou seja, se não houver expectativa de cumprimento da obrigação, nesse caso, a coerção se torna em meio executivo punitivo, por não ser capaz de alcançar a satisfação do crédito exequendo (NEVES, 2018).

Todavia, se o executado não possui bens para garantir a execução, adotar qualquer medida coercitiva não adiantará em nada (RODRIGUES, 2020). Assim, a situação do executado só irá piorar, transformando a medida executiva em medida de punição e, assim, violando o princípio da menor onerosidade.

No entanto, se houver indício de ocultação de patrimônio, é permitido o emprego dessas técnicas de execução, na intenção de induzir o devedor a revelar existência dos seus bens penhoráveis e a localização deles. Caso, mesmo sendo coagido, o executado não demonstre os bens, a medida deve ser revogada, por se não ser eficaz.

Sendo assim, as medidas coercitivas devem ser aplicadas não quando o executado não paga por não ter condições, mas quando não paga porque não quer, em que demonstra um padrão de vida que não condiz com a situação de inadimplente, negando, ao credor, a satisfação do seu direito (MEDINA, 2017). Dessa forma, o devedor que alega não ter patrimônio para satisfazer o crédito, mas vive uma vida de luxo, está agindo em contrariedade com a boa-fé objetiva.

Portanto, a aplicação dos meios coercitivos, como, por exemplo, a apreensão de passaporte do devedor ou a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação, é cabível quando o devedor demonstrar indícios de ocultação de bens e blindagem patrimonial, a fim de frustrar a execução, desde que observados os requisitos e limites de aplicação.

Vale destacar que o objetivo da utilização de medidas coercitivas atípicas é forçar o devedor que pode, mas não quer satisfazer o crédito, e jamais punir aquele que não pode pagar (DINAMARCO, 2003).

Além dos indícios de que o devedor esteja ocultando bens penhoráveis, é desnecessário que haja correlação entre a medida escolhida e o caso concreto que originou o débito. Todavia, a doutrina diverge quanto ao presente requisito.

Parte da doutrina adota o posicionamento de que é necessário que haja correlação entre a medida aplicada e a natureza da obrigação adimplida, mas que não se trata de um requisito obrigatório. Trícia Navarro Xavier Cabral (2018) defende esse entendimento ao dizer que, em caso de descumprimento da ordem judicial, o magistrado poderia suspender a Carteira Nacional de Habilitação do executado quando se tratar de dívida deriva do direito de dirigir, como, por exemplo, em dívida oriunda de multas de trânsito.

Todavia, a outra parte da doutrina afasta necessidade de correlação. Luciano Vianna Araújo (2017) entende nesse sentido que, por não se tratar de pedido, mas sim de medida destinada ao cumprimento da ordem judicial, não é necessário que haja correlação entre a medida coercitiva atípica a ser aplicada e a origem do crédito.

Nesse sentido, parece mais razoável seguir o entendimento de que se o meio executivo atípico se demonstra apto para atingir o fim, não é necessário que guarde correlação direta com a dívida.

Portanto, a medida executiva atípica aplicada só pode ser considerada inapropriada se o seu emprego não contribuir para o fim almejado, ou seja, a satisfação do crédito.

Obviamente que o princípio do contraditório é essencial no processo de conhecimento, pois ocorre quando as partes constroem suas defesas, sob as instruções de seus advogados, para que haja o reconhecimento de um feito obrigacional ou para se contrapor a essa existência, sendo assim, o juiz analisará e fundamentará a decisão por meio de sentença e, sendo reconhecida pelo juiz, valerá como título executivo judicial.

O contraditório é requisito obrigatório em qualquer demanda, vez que o autor dela tem o direito de, ao propor a ação, esclarecer qual a medida atípica acredita ser necessária para aquele caso em questão. Obviamente, nenhum juiz é obrigado acatá-la, tendo em vista que o dever é tentar utilizar o método mais adequado para resolver o caso, entretanto, as partes conhecem seus problemas melhor do que ninguém e podem contribuir para o entendimento do juiz, fornecendo-lhes alternativas que facilitem na tomada de decisão.

Ainda, o juiz não está vinculado apenas ao pedido do autor, caberá análise da medida por meio do poder de ofício que detém, podendo aplicar uma medida atípica mais grave ou mais

branda, distinta da requerida, de acordo com Fredie Didier Junior, Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandre de Oliveira (2017, p. 34).

Há uma sequência lógica que contribuirá para o convencimento do juiz. Tanto a teoria quanto a prática conduzirão para uma decisão concreta, os princípios devem ser observados para garantir que não ocorram excessos, normas gerais de efetivação e até medidas anteriores podem ser usadas como um guia, esse conjunto é muito relevante para alcançar a satisfação dos jurisdicionados.

2.8 HARMONIZAÇÃO NA APLICAÇÃO PRÁTICA

No que diz respeito à prevenção da prática de arbitrariedades e aos abusos equivocadamente embasados no art. 139, IV, do NCPC, podemos citar, os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e proibição de excesso que, atualmente, exercem importante papel harmonizador no ordenamento jurídico.

Isso se dá principalmente porque, na execução, existe conflito principiológico, sendo, “[...] o conflito entre o princípio da efetividade da tutela executiva, voltado à proteção do exequente, e o princípio da dignidade da pessoa humana, voltado à proteção do executado” (NEVES, 2017, p. 14).

Aliás, no que toca à adoção de meios executivos atípicos, a aplicação do princípio da proporcionalidade se mostra ainda mais indispensável, tendo em vista que “[...] tais medidas, em especial quando de natureza coercitiva, podem restringir direitos do devedor e incidir diretamente sobre sua pessoa” (NEVES, 2017, p. 14). Além disso, ainda que o princípio da efetividade da tutela executiva seja um direito fundamental, esse “[...] deve ser compatibilizado com direitos fundamentais do executado para que a sua dignidade humana seja preservada” (NEVES, 2017, p. 14).

Daniel Amorim Assumpção Neves (2017, p.14) afirma que, em razão do princípio da proporcionalidade, caberá ao juiz avaliar, no caso concreto, as vantagens práticas da adoção de cada medida executiva atípica, especialmente, as de natureza coercitiva, bem como as desvantagens da adoção da medida, levando em consideração que a medida pode causar limitação excessiva ao exercício de direito fundamental do executado.

Dessa forma, para que um meio executivo atípico supere o crivo do princípio da proporcionalidade, o mesmo deverá ser capaz de alcançar a finalidade perseguida, provocar o menor prejuízo possível ao executado, bem como respeitar e efetivar os valores em conflito.

Ainda, é importante ressaltar que, além do princípio da proporcionalidade: “Também o princípio da razoabilidade deve nortear a atuação do juiz na adoção das medidas executivas atípicas previstas no Art. 139, IV, do Novo CPC” (NEVES, 2017, p. 14), vez que as adoções das medidas, com base no princípio da proporcionalidade, podem se mostrar inadequadas e irrazoáveis.

Na verdade, a razão para o entendimento acima é fazer uma comparação correta com base no princípio da proporcionalidade, a examinar e confrontar, de acordo com as peculiaridades do caso concreto, a necessidade e adequação dessa medida que visa resolver, de forma mais eficaz, os conflitos, para ao final, conjugar-se com a proporcionalidade em sentido estrito, “[...] o desenvolvimento do princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade como postulado constitucional autônomo que tem a suas *sedes materiae* na disposição constitucional que disciplina o devido processo legal (Art. 5º, inciso LIV da Constituição Federal)” (MENDES, 1994, p. 469).

Por outro lado, afirma-se claramente que existe a possibilidade de se declarar a inconstitucionalidade da lei em caso da dispensabilidade (inexigibilidade), inadequação (falta de utilidade para o fim perseguido) ou de ausência de razoabilidade em sentido estrito (desproporção entre o objetivo perseguido e o ônus imposto ao atingido).

Nesse sentido, vê-se que o princípio da proporcionalidade ou da proibição do excesso é plenamente compatível com a ordem constitucional brasileira. A própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal evolui para reconhecer que esse princípio tem hoje, as sedes materiais no art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal:

“[...] Determinada a intimação dos exequentes para requererem o que de direito, sob pena de extinção do feito (fl. 118), pediram a suspensão da habilitação de veículo automotor do executado até o pagamento do débito alimentar (fl. 121), decisão de acolhimento do juízo singular ora questionada (fls. 122/124). Com o devido respeito, não vislumbro verossimilhança nas alegações dos impetrantes, porque, em princípio, a determinação judicial de suspensão da habilitação para dirigir veículo automotor não ocasiona, *data venia*, ofensa ao direito de ir e vir do paciente (art. 5º, XV, da CF). Isso porque o paciente insofismavelmente segue podendo ir e vir, desde que o faça a pé, de carona ou de transporte público. Esposar compreensão em sentido distinto significa dizer que os não-habilitados a dirigir não podem ir e vir, inverdade absoluta. Desnecessário dizer mais.” (TJRS, Habeas Corpus n. 70072211642, 8ª Câmara Cível, voto condutor do rel. Des. Ricardo Moreira Lins Pasti, j. 23.03.2017, grifou-se).

“[...] Também não vejo aqui nenhuma restrição sequer ao direito de ir e vir, porque, como também disse o eminente Relator, há outros meios de se locomover a não ser em veículo próprio, quando mais não seja, foi dito que pode ir de ônibus, a pé, até de bicicleta alugada, hoje nós temos isso – não precisa de carteira de habilitação para dirigir bicicleta –, ou quem sabe até de patinete ou skate, como se vê às vezes pelas ruas.” (TJRS, Habeas Corpus n. 70072211642, 8ª Câmara Cível, Declaração de voto do Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 23.03.2017, grifou-se).

Sendo assim, é incerto que o bloqueio de CNH de um devedor que se encontra em penúria financeira e que utiliza seu veículo como único instrumento de trabalho, sendo esse o meio para conseguir honrar o pagamento da dívida, seja a melhor solução, pois o referido bloqueio poderá impedir o executado de saldar determinada execução.

Como aponta Humberto Theodoro Junior (2018, p. 264), as medidas coercitivas devem ser baseadas na possibilidade real de que o devedor tenha condições patrimoniais para saldar o débito, além disso, o juiz deve aplicá-las com moderação e adequação para evitar situações desagradáveis que sejam incompatíveis com a dignidade humana.

Portanto, faz-se necessário alinhar o artigo 139, inciso IV, diretamente com a proporcionalidade, razoabilidade e proibição de excesso para garantir que as medidas atípicas não se afastem da segurança jurídica, agravando a situação do réu.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da explanação exposta no presente artigo, é possível afirmar que a aplicação dessas medidas coercitivas atípicas preconizadas no artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, ampliou a atuação do poder jurisdicional para que este dê efetividade ao processo de execução.

A adoção de meios atípicos numa execução, em um primeiro momento, pode ser considerada válida sob um ponto de vista legal e constitucional, visto que serve de instrumento para a satisfação e assecuração de direitos fundamentais de índole processual encartados na Constituição Federal.

Nesse sentido, caberá ao magistrado fazer uma valoração quanto aos direitos que estão em conflito no momento em que for aplicada a medida executiva, devendo observar o princípio da dignidade da pessoa humana, mas, ponderar a satisfação do crédito e as garantias fundamentais do credor, desde que não prejudiquem a subsistência do devedor e de sua família.

Por isso, a importância de fazer essa escolha de forma assertiva, vez que é impossível adotar a mesma solução para todas as situações, pois cada uma possui peculiaridades que precisam ser tratadas de forma diferenciada, sendo esse um ponto positivo das medidas atípicas, que é se enquadrar na realidade do executado com intuito de restringir, mas sem impedir o meio que o executado tem de cumprir a execução, ou seja, para encontrar a melhor forma de satisfazer o débito, a análise adequada dos casos específicos é primordial. A impossibilidade de

pagamento não pode ser desculpa para extinguir a obrigação, pois o dever do direito não é apenas reconhecer a dívida, mas também buscar todas as formas de cumprimento.

No entanto, para que mantenha a constitucionalidade e a legalidade, o uso de tais medidas, para a execução, deve respeitar certos requisitos e limites impostos pela doutrina. São eles: o esgotamento de todas as medidas executivas típicas, tendo, portanto, essas medidas atípicas caráter subsidiário, a evidência de ocultação patrimonial e o respeito ao contraditório.

Além desses requisitos elencados pela doutrina, essa prática, assim como qualquer outro provimento jurisdicional, deve observar os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, proporcionalidade, razoabilidade e proibição de excesso, de modo que as medidas atípicas adotadas no caso concreto devem ser adequadas, necessárias e proporcionais.

Portanto, é imprescindível observar esses parâmetros para que se chegue a uma decisão justa, mas ao mesmo tempo efetiva, buscando sempre resolver o conflito à luz de uma perspectiva constitucional, ou seja, harmonizá-lo com a razoabilidade da medida, verificar se a medida é proporcional no caso concreto e, ainda, observar a dignidade da pessoa do executado, para que não haja violação os direitos fundamentais dos sujeitos da relação jurídica processual.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Marília. **Justiça decide tomar de devedor passaporte, CNH e cartões**. 2016. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/seu-dinheiro/justica-decide-tomar-passaporte-cnh-e-cartoes-de-devedor/>. Acesso em: 05 abr. 2021.

ARAÚJO, Luciano Vianna. A atipicidade dos meios executivos na obrigação de pagar quantia certa. *In: Revista de Processo*. São Paulo, v. 270, 2017.

BRASIL. **Código de Processo Civil, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 23 mar. 2021.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. As novas tendências da atuação judicial. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord. geral); MINAMI, Marcos Y.; TALAMINI, Eduardo (Org.). Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Salvador: Juspodivm, 2018.

CASTRO, Daniel Penteado de. **Morte ao art. 139, IV, do CPC? CPC na prática**. 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/CPCnaPratica/116,MI294881,41046-Morte+ao+art+139+IV+do+CPC/>. Acesso em: 05 abr. 2021.

DIAS, Tassia. **O artigo 139, IV do Código de Processo Civil, como garantia de efetividade da execução por quantia**. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/74427/o-artigo-139-iv-do-codigo-de-processo-civil-como-garantia-de-efetividade-da-execucao-por->

quantia#:~:text=%E2%80%9CO%20artigo%20139%2C,em%20t%C3%ADtulos%20executivos%20e%20extrajudiciais%E2%80%9D. Acesso em: 23 mai. 2021.

DIDIER, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Diretrizes Para a Concretização Das Cláusulas Gerais Executivas Dos Arts. 139, IV, 297 e 536, &1º, CPC.** (2017, p.2-34, ONLINE). Disponível em: <http://www.academia.edu/33168267/DIRETRIZES_PARA_A_CONCRETIZA%C3%87%C3%83O_DAS_CL%C3%81USULAS_GERAIS_EXECUTIVAS_DOS_ARTS.139_IV_297_E_536_1o_CPC>. Acesso em: 04/11/2020.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A nova era do processo civil.** São Paulo: Malheiros, 2003.

MACÊDO, Lucas Buril de et al. **Breves apontamentos sobre a generalização das medidas de efetivação no CPC/2015 – do processo para além da decisão.** Salvador, JusPodivm, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Curso de direito processual civil moderno.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito Processual Civil Moderno.** 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo código de processo civil comentado:** com remissões e notas comparativas ao CPC de 1973. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MEIRELES, Edilton. Medidas Sub-Rogatórias, Coercitivas, Mandamentais e Indutivas no Código de Processo Civil de 2015. **Revista de Processo.** Vol. 247, 2015.

MEIRELES, Edilton. Medidas sub-rogatórias, coercitivas, mandamentais e indutivas no CPC/2015. In: DIDIER JUNIOR, Fredie *et al.* (org.). **Execução.** 2. ed. Salvador: Juspodovim, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.** Repertório IOB de Jurisprudência, São Paulo, n. 23, p. 469, 1994.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A Sentença Mandamental. Da Alemanha ao Brasil.** Revista dos Tribunais. 2001. Não paginado.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Medidas executivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa: art. 139, IV, do novo CPC. **Revista de Processo.** Vol. 42, n. 265, mar. 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. geral); MINAMI, Marcos Y.; TALAMINI, Eduardo (org.). **Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos.** Salvador: Juspodivm, 2018.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Execução Civil**. 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **O problema do gatilho para deferimentos das medidas coercitivas atípicas na execução comum para pagamento de quantia**. Migalhas: 28 jan. 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/319241/o-problema-dogatilho-para-deferimentos-das-medidas-coercitivas-atipicas-na-execucao-comumpara-pagamento-de-quantia>. Acesso em: 24 mai. 2020.

ROSADO, Marcelo da Rocha. **A eficiência dos meios executivos na tutela processual das obrigações pecuniárias no código de processo civil de 2015**. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito Processual), sob a orientação do Professor Rodrigo Reis Mazzei - Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas, Vitória, 2018.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Comarca de São Paulo. Execução de título extrajudicial nº 4001386-13.2013.8.26.001. 2ª Vara Cível. Juíza Andrea Ferraz Musa, Pinheiros, 25/07/2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 3. 51. ed. Rio de Janeiro. Forense, 2018.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Rio Grande do Sul. Habeas Corpus n. 70072211642. 8ª Câmara Cível, voto condutor do rel. Des. Ricardo Moreira Lins Pasti. Julgado em: 23/03/2017.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. São Paulo. Agravo de instrumento n. 2017511-84.2017.8.26.0000. 31ª Câmara de Direito Privado. Rel. Adilson de Araújo, julgado em: 11/04/2017.