

III CONGRESSO DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO CIVIL, PROCESSO CIVIL E EMPRESARIAL

A532

Anais do III Congresso de Direito do Vetor Norte [Recurso eletrônico on-line] organização Faculdade de Minas – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fabrício Veiga da Costa, Rayssa Rodrigues Meneghetti e Raphael Moreira Maia – Belo Horizonte: FAMINAS, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-000-8

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Tensões contemporâneas e consolidação da Democracia Brasileira.

1. Estado Democrático de Direito. 2. Direitos Fundamentais. 3. Direitos Humanos. I. III Congresso de Direito do Vetor Norte (1:2010 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



III CONGRESSO DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO CIVIL, PROCESSO CIVIL E EMPRESARIAL

Apresentação

No dia 22 de outubro de 2020 foi realizado no II Congresso do Vetor Norte, Faminas –BH, profícuas discussões envolvendo o direito civil, direito processual civil e direito empresarial. Debates referentes à autonomia privada no contexto do exercício dos direitos da personalidade; questões que permeiam o estudo do regime de bens no casamento e na união estável; a problemática da recuperação judicial e a preferência dos credores; os efeitos erga omnes e vinculantes no contexto das decisões de uniformização de jurisprudências; a constitucionalidade envolvendo a metade disponível no direito sucessório, correlacionando com o princípio da autonomia privada e outras temáticas ora pertinentes foram pauta de amplo debate crítico no contexto do respectivo GT.

Pretendeu-se, com as discussões propostas, desconstruir dogmas, ressignificar ideologias e premissas absolutas que perpassam o direito civil, direito processual civil e o direito empresarial. Foram realizados estudos críticos voltados ao estudo crítico de temáticas de relevância jurídica, teórica e prática, de temas atuais e de importância para a sociedade brasileira.

Renata de Lima Rodrigues

Henrique Lanza Neto

Cinthia Moreira Gonçalves

A POLÊMICA ENVOLVENDO O ART. 139, IV, CPC/15 E A UTILIZAÇÃO DE MEDIDAS ATÍPICAS DE EXECUÇÃO

THE CONTROVERSY INVOLVING ART. 139, IV, CPC/15 AND THE USE OF ATYPICAL IMPLEMENTING MEASURES

Samuel Steferson de Araujo Alves

Resumo

O presente trabalho tem com objetivo expor a problemática que envolve o art. 139, IV /CPC15 que trouxe alterações significativas no âmbito da execução patrimonial, ao instituir novas medidas com a finalidade de assegurar o cumprimento das obrigações judiciais. O art. 139, IV, incumbiu ao juiz “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária.” A polêmica que envolve esse tema se dá sobre os limites que o magistrado possui para fazer valer a execução de obrigações pecuniárias. A metodologia utilizada foi pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Execução, Magistrado, Patrimônio

Abstract/Resumen/Résumé

The present work aims to expose a problem involving art. 139, IV / CPC15, which changed the limit of asset execution, instituting new measures with the use of ensuring compliance with judicial rules. The art. 139, IV, instructed the judge "to determine all inductive, coercive, mandatory or subrogatory measures that are applied to ensure compliance with the court order, including in actions that have pecuniary objects." The controversy surrounding this theme is about the limits that the magistrate has to make a pecuniary execution evaluation. The methodology used was bibliographic research.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Execution, Magistrate, Patrimony

INTRODUÇÃO

Durante muito tempo prevaleceu o entendimento de que o órgão julgador somente poderia proceder à execução valendo-se de meios executivos tipicamente previstos na legislação. Essa era uma forma de controlar a sua atividade, evitando-se que agisse arbitrariamente e garantindo-se a liberdade ou a segurança psicológica do cidadão.

Nos dias atuais é clara a dificuldade que o credor possui em ter seu crédito satisfeito, seja porque não possui condições reais de pagamento, ou seja porque o devedor se utiliza de subterfúgios para evitar as constrições de seus bens. Diante disso, surgiu-se a necessidade de ponderar um modelo efetivo pertinente para garantir o pagamento das obrigações pecuniárias.

O regramento jurídico atual vigente permitiu ao magistrado, a possibilidade de impor medida diversa daquela da obrigação principal nos casos dos contraentes de obrigações pecuniárias, ou seja, poderá ser imputada obrigação diversa da multa, por exemplo.

É conhecido que no Código processual civil de 1973, o artigo 461 versava sobre a autorização do magistrado em tomar medidas com o intuito de viabilizar a efetividade das decisões jurídicas, com o intuito de coagir o devedor a cumpri-las. Todavia, essas medidas só eram válidas para ações que tinham como objeto o cumprimento de obrigações de fazer e não fazer. A mudança proveniente da nova lei está justamente no fato que, atualmente, essas medidas podem ser feitas inclusive em processos que tenham por objeto prestação pecuniária.

Pode-se então dizer que o CPC/15 preocupou-se principalmente com a construção de um processo eficiente, concedendo à parte o direito a uma decisão de mérito justa e efetiva e, na busca por essa efetividade, destaca-se o artigo 139, IV, que implementou um “dever-poder geral executivo”, que autoriza o uso, a princípio, de qualquer meio voltado à concretização da decisão judicial, inclusive em demandas de caráter pecuniário (tutela ressarcitória).

1. MEDIDAS COERCITIVAS ATÍPICAS EXECUTIVAS FRENTE AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS CONSTITUCIONAIS

Com a permissão legal supramencionada, alguns juízes já deferiram algumas medidas diversas da obrigação principal nos casos dos contraentes de obrigações pecuniárias, tais como: apreensão da Carteira Nacional de Habilitação e/ou Passaporte, bloqueio de cartões de crédito, proibição de participar de concurso público, etc.

Todavia, iniciou-se uma severa discussão sobre a colisão entre as medidas deferidas pelos magistrados e os Princípios e Direitos constitucionalmente estabelecidos, como o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, o direito de ir e vir, dentre outros.

Neste sentido, o NCPC determina que o magistrado ao aplicar o ordenamento jurídico, deve observar divers aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência, conforme versa no artigo 8º.

Ademais, no art. 489 que preceitua os elementos e efeitos da sentença, dispõe em seu § 2º que: "No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão".

2. O ART. 139, IV APLICADO AO CASO CONCRETO

O legislador, no Código de processo civil vigente, destacou diversos princípios que deverão ser respeitados no momento da execução da norma, também como o juiz deve proceder ao verificar que determinadas normas se colidem na aplicação do caso concreto.

Devido à dificuldade supramencionada enfrentada pelo magistrado, o princípio da tipicidade dos meios executivos, foi dando espaço ao chamado *princípio da concentração dos poderes de execução do juiz*, ou *princípio da atipicidade*, que está vinculado ao denominado “poder geral de efetivação”, que permite ao julgador, usufruir dos meios executivos que reputar mais adequado ao caso concreto. (DIDIER JR, 2017, p.100)

Porém, quando se fala do princípio da atipicidade dos meios executivos, é preciso investigar qual o parâmetro de controle da escolha realizada pelo magistrado. Em geral, a escolha deve adequar-se nos postulados da proporcionalidade, da razoabilidade (art. 8º, CPC) e da proibição do excesso, assim como nos princípios da eficiência e da menor onerosidade da execução. (DIDIER JR, 2017, p. 111)

Atualmente, no plano do cotidiano forense, tem sido rica a criatividade: corte de energia elétrica de órgãos públicos, suspensão de serviço de redes sociais, bloqueio de contas e cartões de crédito, sequestro de verbas públicas em demandas de saúde, proibição do uso da área de lazer pelo condômino inadimplente etc. Parte da doutrina, em aval ao movimento pela efetividade máxima do processo, passou a defender a faculdade de adoção ambígua de técnicas de execução indireta, como apreensão do passaporte e/ou de Carteira Nacional de

Habilitação do executado, proibição de viajar, proibição de participar de concurso público ou de licitações públicas, entre outras.

É válido frisar que essa atipicidade dos meios de execução da sentença judicial não deve ser uma regra aplicável *a priori*. Deve ser subsidiária, devendo ser os meios típicos de execução a regra do sistema processual civil.

Portanto, esse dispositivo impõe a interpretação no que tange à definição dos limites de atuação do magistrado, que, evidentemente, não exerce competência discricionária.

O legislador não é capaz de prever todas as circunstâncias fáticas ou desenrolamentos de determinado processo judicial, portanto há necessidade do magistrado realizar uma análise relevante e minuciosa do caso concreto para executar o art. 139, IV, sem infringir a carta magna brasileira vigente, tendo em vista que, o devedor não pode ser tolhido de suas garantias e direitos fundamentais, concomitantemente é direito do credor receber o seu crédito e, também, não pode ser tolhido desse direito. Deve-se lembrar também que deve ser interpretado o enunciado n. 12 do Fórum Permanente de Processualistas Civis.

Até mesmo porque deve-se lembrar que o credor é a parte do processo que, durante anos, fica na expectativa de alcançar uma forma de suprir o prejuízo causado pelo devedor, tal como os gastos com o processo, somado os honorários advocatícios contratuais, tendo, portanto, sua dignidade acentuadamente violada. Ao credor existem opções ordinárias de obter informações quanto aos bens do devedor, como o bacenjud, renajud, infoseg, diligências em geral, como cartórios de imóveis, juntas comerciais, etc.

Porém, infelizmente, há situações que tais meios não são eficazes perante as manobras maliciosas que partem da parte devedora com o objetivo de ocultar e/ou dissipar a existências de bens em nome da mesma, como, a por exemplo, a existência de “laranjas” (quando os bens, saldos e quantias são transferidos da parte devedora para terceiros, com o intuito de dissipar os bens em seu nome).

Já nos casos em que não há sinais de ocultação de patrimônio por parte do credor, é impossível adotar meios atípicos de execução, uma vez que tais meios devem ser coercitivos e punitivos, e quando não há sinais de tal ocultação patrimonial, a imposição desses meios executivos seria apenas punitivos.

Através de tais meios executivos é possível impor sanções pelos atos de improbidade processual ou aplicar medidas de coerção para viabilizar a execução das ordens judiciais.

Em relação às medidas de coerção, também denominadas como medidas sancionatórias, deve-se ter em conta que a natureza instrumental da medida tem por objetivo garantir o cumprimento da ordem judicial. Significa dizer que deve existir um vínculo lógico,

necessário e razoável de instrumento e fim entre a medida coercitiva e a efetivação da decisão judicial.

Além disso, a simples ausência de indicação de bens pelo devedor (executado) não pode ser “penalizada” com o uso de medidas executivas atípicas, por se considerar sua conduta como “não cooperativa”. Ademais, no que tange ao “dever” de cooperação é preciso lembrar que as expressões “cooperação” ou “colaboração” são dotadas de diversos sentidos, podendo causar uma interpretação incompatível com a construção de um processo efetivamente democrático. Deve-se entender como “cooperação” (art 6º, CPC), o sentido que, as partes, mesmo que estejam em posições antagônicas no processo, todos os sujeitos do processo estão inseridos dentro de uma mesma relação jurídica (ou de um complexo de relações) e devem colaborar entre si para que essa relação, que é dinâmica, desenvolva-se razoavelmente até a meta para o qual ela é preordenada (a resposta jurisdicional final). Tal entendimento está elencado no artigo 6º do Código de processo civil vigente.

Por certo, é preciso levar em consideração que uma má compreensão da cooperação processual poderá acarretar a resultados desastrosos em termos de ganhos democráticos. Essa cooperação, interpretada de forma errônea, pode estimular o protagonismo judicial indevido, comedido por um componente moral, capaz de relativizar posições processuais legítimas dos contendores, que agem na defesa estratégica de seus interesses em conflito, em busca da solução que se visa “justa” ou mais “eficiente”.

O art. 77, IV, CPC, determinam o dever de todas as partes de cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais. Seria, portanto, a cooperação, nesse sentido, uma concitação, uma regra de boa vontade (princípio da boa fé processual, art. 5º, CPC), devendo ser cometida pelas partes no limite de sua disponibilidade e no âmbito do dever de lealdade e probidade processual. Ela não se impõe como dever absoluto nem mesmo autoriza a imposição de condutas contributivas por ato jurisdicional sancionador. E, ainda na ausência de sua observância, tal conduta enseja sanções típicas específicas, inclusive no processo de execução (artigo 774, CPC), para o que não se prestam as medidas voltadas tão somente ao adimplemento da obrigação. Com efeito, as diretrizes democráticas que balizam o processo moderno impedem que se atribua uma interpretação totalmente utilitarista aos poderes de condução do processo, de maneira a autorizar o juiz a adotar, a partir de argumentos econômicos, morais ou éticos, qualquer medida restritiva.

3. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE O ART. 139, IV.

O assunto em tela está atualmente na agenda do Superior Tribunal de Justiça. Em recente decisão envolvendo o ex-jogador de futebol Ronaldinho Gaúcho e seu irmão, Roberto de Assis Moreira, a 2ª Turma do STJ manteve a apreensão dos passaportes como forma de coagi-los a pagar multa e indenização fixadas em um processo por dano ambiental. Os dois foram condenados pela Justiça do Rio Grande do Sul devido a construção de um trapiche na orla do Lago Guaíba, em Porto Alegre, sem prévia licença ambiental (HC 478.963, rel. min. Francisco Falcão, em 20/4/2019).

O relator entendeu que as medidas atípicas de execução são cabíveis em situações em que o executado exerce “uma postura processualmente desleal e não cooperativa”, que dá-se, por exemplo, quando “a busca persistente de bens do devedor não descortina patrimônio sujeito à execução, mas o comportamento social do executado evidencia o descolamento desse dado com a realidade: sinais de solvência em redes sociais ou no trânsito público em oposição à indisponibilidade patrimonial dentro das paredes do processo”. Nesses casos, “o descumprimento do princípio [da boa-fé objetiva], para além da sanção punitiva, deve irradiar efeitos jurídicos para repelir as consequências da atuação maliciosa”.

Para a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), o magistrado pode adotar meios executivos indiretos desde que, observada a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio para satisfazer a obrigação, eles sejam empregados de modo subsidiário, por determinação que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com a observância do contraditório e da proporcionalidade.

Segundo a ministra Nancy Andrighi, em recurso da terceira turma do STJ, nos REsp 1782418/RJ e REsp 1788950/MT, o artigo 139, IV versa sobre as medidas executivas atípicas, que conferem “maior elasticidade ao desenvolvimento do processo satisfativo, de acordo com as circunstâncias de cada caso e com as exigências necessárias à tutela do direito material anteriormente reconhecido”. Contudo, a relatora advertiu que isso não significa que qualquer modalidade executiva possa ser adotada de forma descomedida.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, salienta-se que o legislador em sede do novo CPC/15 reconheceu e tentou aprimorar a efetividade das decisões judiciais através do artigo 139, IV considerando que a execução realiza-se no interesse do credor, observando-se o princípio da menor onerosidade do devedor, bem como os ditames da CF. Porém, existe ainda uma grande

divergência doutrinária e jurisprudencial sobre o assunto tratado em tela. Deve-se lembrar da subsidiariedade dos meios atípicos de execução, sendo esses utilizados quando esgotados as tentativas de cumprimento da obrigação.

É válido frisar que qualquer interpretação errônea do dispositivo, portanto, redundará em regressão social aos tempos do Direito medieval, em que o indivíduo quitava sua dívida com sua liberdade ou com a própria vida. Esse prisma é importante para que o Direito não se afaste do seu *locus* originário, que é a tutela das garantias fundamentais de todo cidadão, entre as quais está o valor civilizatório que anima o devido processo legal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSIS, Araken de. Processo civil brasileiro: parte geral: institutos fundamentais. São Paulo: RT, 2015, v.2, p. 936-937

DIDIER, Fredie Júnior, CUNHA, Leonardo Carneiro, BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael Alexandria. Curso de Direito Processual Civil: 7ª edição. Salvador: Editora JusPodivm, 2017

MOREIRA, Thiago. (2018). Medidas processuais atípicas para coação do devedor. Acessado em 27 de agosto de 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/70733/o-artigo-139-iv-do-codigo-de-processo-civil>>

STJ. Não é possível adotar meios executivos atípicos contra devedor sem sinais de ocultação patrimonial. (2019). Acessado em 27 de agosto de 2019. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Nao-e-possivel-adotar-meios-executivos-atipicos-contradevedor-sem-sinais-de-ocultacao-patrimonial.aspx>>

SILVA, Mike Barros de Carvalho. (2016). Artigo: Aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de decisão judicial nos casos de obrigações pecuniárias, com fundamento no artigo 139, IV do NCPC. Acessado em 27 de agosto de 2019. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI250355,11049-Aplicacao+de+medidas+atipicas+para+garantir+o+cumprimento+de+decisao>>

STJ. RECURSO ESPECIAL: REsp 1782418/RJ. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data do Julgamento: 23/04/2019. STJ, 2019. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=RESP+1782418&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>

STJ. Recurso em Habeas Corpus: RHC 99606/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data do Julgamento: 13/11/2018. STJ, 2018. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=99606&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 28 ago. 2019.

TALAMINI, Eduardo. (2015). Cooperação no novo CPC (primeira parte): os deveres do juiz. Acessado em 26 de agosto de 2019. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI226236,41046-Cooperacao+no+novo+CPC+primeira+parte+os+deveres+do+juiz>>

WAMBIER, Luiz, RAMOS, Newton. (2019). Ainda a polêmica sobre as medidas executivas atípicas previstas no CPC. Acessado 26 de agosto de 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-mai-30/opinioao-ainda-polemica-medidas-executivas-atipicas>>