XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA

CRISTIANO BECKER ISAIA

HORÁCIO MONTESCHIO

FERNANDO GOMES SANTORO

Copyright © 2024 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU – São Paulo
Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Fernando Passos – UNIARA - São Paulo
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia
Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal
Comunicação:
Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM – São Paulo
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará
Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI – Santa Catarina
Eventos:
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo
Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina
Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP – Pernambuco

P963
PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA
[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI
Coordenadores: Cristiano Becker Isaia, Horácio Monteschio, Fernando Gomes Santoro – Florianópolis: CONPEDI, 2024.
Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-988-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: ESTADO DE DERECHO, INVESTIGACIÓN JURÍDICA E INNOVACIÓN
1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – 2. Processo. 3. Efetividade da justiça. XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU (2: 2024 : Florianópolis, Brasil).
CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA

Apresentação

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I

No dia 20 de setembro de 2024, o Grupo de Trabalho PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I, Coordenado pelos Profs. Drs. Horácio Monteschio (UNIPAR), Cristiano Becker Isaia (UFSM), em decorrência da realização XIII Encontro Internacional do CONPEDI, realizado na cidade de Montevidéu – Uruguai, perante a Faculdade Nacional do Uruguai, procedeu-se a apresentação e debates dos artigos aprovados, com participação ativa dos autores, bem como demonstrou-se apoio e interesse quanto às apresentações dos demais colegas.

LUCAS LEONARDI PRIORI, apresentou o trabalho: A GESTÃO PROCESSUAL E O PROCESSO ESTRUTURANTE, o qual faz uma análise do processo estrutural como instrumento para alteração de um estado de desconformidade para um estado de coisa ideal, a partir da gestão processual ativa do juiz. Em suas conclusões, expos a necessidade da participação ativa de todos os envolvidos na lide estruturante visando contribuir na construção eficiente desse estado de coisa ideal, em colaboração com a gestão processual exercida pelo juiz.

LUIZ ALBERTO PEREIRA RIBEIRO, apresentou o trabalho: A LEGITIMIDADE NAS AÇÕES COLETIVAS PASSIVAS POR MEIO DA REPRESENTATIVIDADE ADEQUADA, segundo o qual o processo civil brasileiro após o aumento da massificação social passou a ter um olhar voltado às ações coletivas para discutir questões atinentes aos novos direitos difusos e coletivos para resguardar a tutela efetiva destes. Concluiu asseverando a importância da aplicação da representatividade adequada, visto como mecanismo hábil parla garantir o devido processo legal e a devida representação da coletividade no polo passivo de uma ação coletiva passiva, a legitimidade nas ações coletivas passivas se mostram como meio apto à garantia do devido processo legal.

DANIEL SECCHES SILVA LEITE, apresentou o trabalho: A MEDIAÇÃO ANTECEDENTE AO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL: REFLEXÕES ACERCA DAS MODIFICAÇÕES DA LEI 14.112/20 NO PROCESSO DE SOERGUIMENTO, o qual destacou de forma crítica, sobre a eficácia da utilização da Mediação em caráter antecedente

ao pedido de Recuperação Judicial, nos moldes em que foi proposto pela Lei 14.112/2020, através da inclusão do art. 20-B, alterando a Lei 11.101/2005. Concluiu-se que, em que pese a boa ideia do legislador em incluir uma seção na Lei 11.101/2005 destinada a regular a incentivar a utilização da mediação no processo de soerguimento, principalmente em caráter antecedente, é necessário a realização de ajustes, através de critérios com melhores definições, atentando-se às necessidades do devedor e de seus credores, sem que seja deixado de lado seus direitos e interesses individuais.

JOSÉLIA MOREIRA DE QUEIROGA e REGINALDO JOSÉ DOS SANTOS, apresentaram o trabalho: A NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE NORMAS LEGAIS DISCIPLINANDO O PROCESSO PREVIDENCIÁRIO NOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS, o qual aborda a temática concernente à necessidade de implementação de um conjunto de normas legais sobre processo do Direito Previdenciário brasileiro, sobretudo a ser utilizados nos juizados especiais federais, com vista à uniformização dos procedimentos, em todo o território nacional, e ao afastamento do uso discricionário de procedimentos distintos a critério do órgão julgador. Concluíram suas exposições destacando a necessária a implementação de normas processuais previdenciárias no âmbito dos juizados especiais federais.

ALICE BEATRIZ BARRETO CARNEIRO VALERIANO LOPES apresento o trabalho: A RESTRIÇÃO PROBATÓRIA NO MANDADO DE SEGURANÇA: ESTUDO SOBRE A POSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DA ATA NOTARIAL, destacou o objetivo do mandado de segurança quanto à restrição da atividade probatória como pressuposto à celeridade do processo para proporção do resultado da atividade jurisdicional ao impetrante em contraposição à admissão da ata notarial como meio de prova documental a subsidiar a violação ou ameaça ao direito líquido. Concluiu que o estudo almeja evitar o agravamento do desequilíbrio do ônus probatório entre as partes e majorar o incentivo ao uso do remédio.

MICHEL FERRO E SILVA, apresentou o trabalho: AMICUS CURIAE COMO IMPORTANTE INSTRUMENTO NA TOMADA DE DECISÕES JUDICIAIS A RESPEITO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, o qual trouxe reflexões a respeito da participação do amicus curiae como elemento de apoio do Poder Judiciário na tomada decisões a respeito de políticas públicas. Concluiu que a sua intervenção pode ser importante instrumento de auxílio na tomada de decisões envolvendo políticas públicas, ainda expos que a decisão judicial sobre determinada política possua efetividade, assegurando o pleno exercício dos direitos fundamentais e o respeito aos preceitos constitucionais.

AMANDA CASSAB CIUNCIUSKY TOLONI, apresentou o trabalho ANÁLISE DA CIDADANIA NA PERSPECTIVA DOS DANOS TRANSFRONTEIRIÇOS, o qual destaca o papel significativo do cidadão como sujeito de direito internacional na busca por justiça em contextos transnacionais, reconhecendo a interconexão global que amplia o papel dos indivíduos nesse âmbito. Ao final propõe a reconsideração de paradigmas do século XIX diante das transformações, destacando a necessidade de legislação e cooperação internacional para reconhecer e proteger as vítimas desses danos no contexto jurídico mundial.

ÍGOR MARTINS DA CUNHA apresentou o trabalho: AS FUNÇÕES DAS CORTES SUPREMAS BRASILEIRAS À LUZ DO REGRAMENTO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIO E ESPECIAL, no qual faz uma análise da evolução dos recursos dirigidos às Cortes Supremas, desde a sua origem, até os tempos atuais, bem como, o atual perfil destes recursos no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista as funções exercidas pelas Cortes Supremas. Em suas conclusões destacou a necessidade de evolução do regramento positivo, em especial a regulamentação da emenda constitucional nº 125/2022, para que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça possam exercer, de forma mais efetiva, os seus papéis como Cortes Supremas.

NATALIA SOUZA MACHADO VICENTE apresentou o trabalho: ASPECTOS PROCEDIMENTAIS E ÉTICOS DO PERITO GRAFOTÉCNICO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, no qual ressalta a importância da perícia grafotécnica, enquadrada pelo novo Código de Processo Civil brasileiro, emerge como um instrumento jurídico de suma importância, particularmente em litígios que questionam a autenticidade de documentos e assinaturas. Concluiu ponderado que a adoção do método pericial não apenas facilita a administração da justiça, como também promove a verdade real, essencial para o fortalecimento do sistema judiciário brasileiro.

GABRIELA VIDOR FRANCISCON e VINNY PELLEGRINO PEDRO apresentaram o artigo: CLÁUSULAS GERAIS PROCESSUAIS: PARALELO ENTRE OS BENEFÍCIOS DA ANÁLISE CIRCUNSTANCIAL E OS INCONVENIENTES DA IMPREVISIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS, no qual expuseram acerca da relação entre as cláusulas gerais previstas na legislação processual brasileira, a liberdade do magistrado em aplicar as normas de acordo com cada caso concreto e a imprevisibilidade e disparidade das decisões judiciais. Dessa forma, demonstrar que a cláusula geral representa elemento importante para o ordenamento jurídico, pois viabiliza a solução de questões que não possuem correspondência na legislação; porém, ao mesmo tempo, possibilita a aplicação

indiscriminada e instável de normas e, por conseguinte, a disparidade de manifestações judiciais. Por isso, então, buscam-se alternativas que podem conferir maior previsibilidade à aplicação dessas cláusulas.

ADRIANA VIEIRA DA COSTA apresentou o trabalho: CONFLITOS DE INTERESSES SOCIOAMBIENTAIS NA INSTALAÇÃO DA HIDRELÉTRICA DE SANTO ANTÔNIO EM RONDÔNIA A PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS o qual apresenta uma vinculação com proteção patrimonial e moral dos moradores afetados, ou seja, os ribeirinhos, residentes dos Assentamentos Joana Darc I, II e III, que se encontravam assentados e foram prejudicados sem qualquer indenização por parte da empresa. Concluiu asseverando que devido à ausência de ressarcimento da Hidrelétrica Santo Antônio para os moradores impactados pelo empreendimento, fez-se necessário o ajuizamento da ação civil pública, representada pelo Ministério Público do Estado de Rondônia (MP/RO), visando a garantia dos direitos fundamentais à comunidade de moradores que se faziam presentes no assentamento; alcançando, posteriormente, o acordo judicial que proporcionou dignidade às famílias envolvidas.

DANIEL SECCHES SILVA LEITE, apresentou o artigo intitulado DIMENSES DO ACESSO À JUSTIÇA: A JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO MÉTODO INTEGRANTE DO SISTEMA MULTIPORTAS NO BRASIL, no qual revisita o conceito de acesso à justiça de uma perspectiva democrática e dialógica, inclusiva dos métodos adequados de resolução de disputas (ADRs), defendendo um sistema de tais métodos. No sistema multiportas, por definição aberto e heterárquico, os mais diversos métodos de solução de conflitos estão disponíveis aos interessados, visando otimizar a solução dos problemas através de mecanismos mais ágeis e com maior qualidade, capazes de responder com maior precisão às demandas. A hipótese desenvolvida é a de que o modelo multiportas pode contribuir para a efetividade e a ampliação do acesso à justiça, por meio do uso adequado de diversos métodos para além da jurisdição estatal, com enfoque, na pesquisa, à justiça restaurativa.

AMANDA CASSAB CIUNCIUSKY TOLONI apresentou o artigo: DIREITOS HUMANOS SOB A PERSPECTIVA DO LITÍGIO TRANSFRONTEIRIÇO, no qual explora a interação crucial entre direito internacional, direitos humanos e proteção ambiental, concentrando-se em desafios complexos de territorialidade e extraterritorialidade em litígios transnacionais. Conclui ao analisar casos emblemáticos de litígios sem resultados satisfatórios, como o caso Chevron, enfatizando a urgência de reformas nas práticas de responsabilidade corporativa global para garantir justiça e conformidade com padrões internacionais de responsabilidade empresarial.

JOÃO VITOR FACIN DE FREITAS e JOSÉ ROBERTO ANSELMO apresentaram o artigo: MEIOS DE EXECUÇÃO ATÍPICOS EM FACE DO EXECUTADO EM OBRIGAÇÃO DE PAGAR: CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO MAL, o qual possui como objetivo, à vista da busca por efetividade e ampliação dos poderes do Estado-Juiz, perscrutar como deve transcorrer a utilização dos meios de execução atípicos em face do executado em obrigação de pagar. Ainda abordou a existência de potencial lesivo a direitos fundamentais do executado, na eventualidade de utilização das medidas atípicas sob a premissa de eficiência na prestação da tutela executiva. Concluiu asseverando pela necessidade de controle a ser exercido pelo Poder Judiciário quando da aplicação dos meios de execução atípicos, elencando-se critérios e fundamentos que necessitam instruir a atuação jurisdicional nestas hipóteses.

CRISTIANO BECKER ISAIA apresentou o artigo: NOTAS SOBRE O REQUISITO DA RELEVÂNCIA DAS QUESTÕES DE DIREITO FEDERAL INFRACONSTITUCIONAL NO RECURSO ESPECIAL, o qual destaca a Emenda Constitucional nº 125/2022, passou a ser requisito de admissibilidade do recurso especial, dirigido ao Superior Tribunal de Justiça, a demonstração da relevância das questões federais infraconstitucionais. A criação do referido filtro foi impulsionada pelo congestionamento processual da Corte, constituindo um instrumento destinado a reduzir o número de recursos e acelerar os trabalhos, de maneira análoga ao pressuposto recursal do recurso extraordinário com a repercussão geral no Supremo Tribunal Federal. Contudo, essas inovações, ao promoverem a celeridade processual, entram em conflito com outro direito fundamental de mesma estrutura constitucional: o acesso ao Poder Judiciário. Concluiu que as mudanças decorrentes do Código de Processo Civil quanto a instituição do filtro recursal têm como objetivo aproximar a Corte de seu papel de conferir uma abordagem mais seletiva e focada na uniformização da jurisprudência nacional.

ANDRÉA CARLA DE MORAES PEREIRA LAGO apresentou o artigo: O DESPEJO EXTRAJUDICIAL E A LIMITAÇÃO DO DIREITO À MORADIA: UMA ANÁLISE DA (NÃO) EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE COM BASE NO PROJETO DE LEI Nº 3.999/2020, o qual tem por objetivo analisar o projeto de lei nº 3.999 /2020, que se aprovado virá alterar a lei nº 8.245/1991 (Lei de Locação) nos aspectos da realização de despejo extrajudicial e da consignação extrajudicial das chaves do imóvel, objeto da locação. Ao final discorreu sobre a evolução dos direitos da personalidade e como o direito à moradia alcançou tal condição. Para tanto, o presente estudo valer-se-á do método de abordagem dedutivo, de explanação jurídico interpretativa e crítica, cuja técnica fundamentar-se-á na pesquisa bibliográfica nacional e estrangeira.

ILTON VIEIRA LEÃO, apresentou o trabalho: PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS À COMPREENSÃO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E A IMPORTANCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS, no texto ressalta a importância da jurisdição constitucional a qual é vital para manter o Estado de Direito e proteger direitos fundamentais. No Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF) é central na interpretação da Constituição. Concluiu destacando que a atuação do STF é essencial para a proteção dos direitos fundamentais e a promoção da justiça social no Brasil, destacando a importância de um equilíbrio entre direitos constitucionais e separação dos poderes.

FABRÍCIO VEIGA COSTA, apresentou o trabalho REVISITAÇÃO CRÍTICA AO MODELO REPRESENTATIVO DE LEGITIMIDADE DO PROCESSO COLETIVO: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DA PROCESSUALIDADE DEMOCRÁTICA no qual propôs discutir o instituto da legitimidade processual nas ações coletivos e apresentar um modelo que seja mais compatível com os princípios do processo democrático. O texto propõe uma investigação sobre um modelo de processo cujo mérito deve ser impreterivelmente construído de forma dialógica pelos interessados difusos, ou seja, por aqueles que serão atingidos pelos efeitos do provimento.

FLÁVIO BENTO e MARCIA HIROMI CAVALCANTI apresentaram o trabalho: SISTEMA DE PRECEDENTES VINCULANTES, INSTABILIDADE JURISPRUDENCIAL E O TEMA DA COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO o qual aborda o sistema de precedentes vinculantes, instituto fundamental para superar a possível instabilidade e a incerteza das decisões do Poder Judiciário. O problema da imprevisibilidade das decisões judiciais atenta contra a ideia de um processo justo e equilibrado. Destaca o texto que decisões monocráticas e colegiadas, inclusive do próprio Tribunal Superior contrariam esse precedente vinculante. Por fim, pondera que o afastamento do precedente pode ocorrer com a alteração do texto normativo em questão pelo Poder Legislativo, a partir do início da vigência do novo texto legal, ou quando ela for feita pelo próprio Tribunal que firmou esse pensamento, e em processo ou procedimento previsto em lei e nos seus regimentos, observando a necessidade de fundamentação adequada e específica, em respeito aos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

Dessa forma, pelos temas abordados, é possível deduzir que os debates foram frutíferos e trouxeram reflexões a respeito da importância dos temas relacionados ao Processo Civil diante dos desafios da efetivação da tutela jurisdicional. Nesse contexto, convidamos à leitura dos artigos apresentados.

Coordenadores do Grupo de Trabalho

Prof. Dr. Cristiano Becker Isaia Universidade Federal de Santa Maria - UFSM

Prof. Dr. Horácio Monteschio Universidade Paranaense - UNIPAR

Prof. Dr. Fernando Gomes Santoro Universidad De La Republica Uruguay - UDELAR

MEIOS DE EXECUÇÃO ATÍPICOS EM FACE DO EXECUTADO EM OBRIGAÇÃO DE PAGAR: CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO MAL

ATYPICAL MEANS OF EXECUTION IN FACE OF THE EXECUTED UNDER OBLIGATION TO PAY: APPLICATION CRITERIA OF EVIL

João Vitor Facin de Freitas [1]
José Roberto Anselmo

Resumo

O presente trabalho possui como objetivo, à vista da busca por efetividade e ampliação dos poderes do Estado-Juiz, perscrutar como deve transcorrer a utilização dos meios de execução atípicos em face do executado em obrigação de pagar. Destarte, por intermédio de metodologia dedutiva e com amparo na doutrina e jurisprudência acerca da matéria, ao longo da pesquisa, discorreu-se sobre o contexto histórico do processo executivo, visando observar os fatores que levaram ao surgimento da utilização de medidas executivas atípicas nas obrigações pecuniárias. Nesta senda, analisando o panorama legislativo e alguns dos princípios que regem o sistema processual de execução, assim como levando em consideração a possibilidade de utilização da atipicidade executiva, surge o debate acerca da imposição de limites às referidas medidas excepcionais. Discute-se, também, a existência de potencial lesivo a direitos fundamentais do executado, na eventualidade de utilização das medidas atípicas sob a premissa de eficiência na prestação da tutela executiva. Portanto, intentou-se demonstrar o controle que há de ser exercido pelo Poder Judiciário quando da aplicação dos meios de execução atípicos, elencando-se critérios e fundamentos que necessitam instruir a atuação jurisdicional nestas hipóteses.

Palavras-chave: Execução, Efetividade, Medidas atípicas, Critérios de aplicação, Limites

Abstract/Resumen/Résumé

The present work, in view of the search for effectiveness and expansion of the powers of the State-Judge, aims to examine how the use of atypical means of execution should occur in the face of the defendant under obligation to pay. Therefore, through the deductive methodology and supported by doctrine and jurisprudence on the matter, throughout the research, the historical context of the enforcement process was discussed, aiming to observe the factors that led to the emergence of the use of atypical enforcement measures in pecuniary obligations. In this way, analyzing the legislative panorama and some of the principles that govern the procedural enforcement system, as well as taking into account the possibility of using executive atypicality, the debate arises about the imposition of limits to these exceptional measures. There is also discussion of the existence of potential damage to the fundamental rights of the defendant, in the event of application of atypical measures under

[1] Graduando 4º ano de Direito na Instituição Toledo de Ensino – ITE em Bauru/SP; jvfacin@hotmail.com.

the premise of efficiency in the provision of executive protection. Therefore, it was intended to demonstrate the control that must be exercised by the Judiciary when applying atypical means of execution, listing criteria and foundations that need to instruct the jurisdictional action in these hypotheses.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Execution, Effectiveness, Atypcial measures, Application criteria, Limits

1 INTRODUÇÃO

Há de se salientar a crise de inadimplência presente no Brasil e a busca por efetividade do Poder Judiciário, sobretudo no tocante ao processo executivo. Não raras vezes transcorrem as execuções sem que haja a satisfação do direito do exequente, fazendo emergir a possibilidade de aplicação de medidas executivas atípicas em obrigações de pagar.

No processo contemporâneo, verifica-se a ampliação dos poderes do magistrado para que se alcance a satisfatividade e pagamento do crédito exequendo, motivo pelo qual, através de metodologia dedutiva, faz-se fundamental interpretar a legislação, doutrina e jurisprudência para se determinar a forma processual adequada para conferir praticidade à obtenção e satisfação do direito material, sem, contudo, transgredir garantias e direitos fundamentais do executado.

Portanto, é escopo do presente trabalho estabelecer critérios e limites que hão de orientar o desempenho da atividade jurisdicional na ocasião em que utilizados meios de coerção excepcionais.

Para tanto, no primeiro capítulo, far-se-á necessário divagar pela evolução histórica do processo executivo, com especial enfoque no direito brasileiro, de forma a demonstrar os impactos e modificações sofridos pelo direito processual em decorrência da busca por efetividade, mormente as implicações suscitadas pelo artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Prosseguindo, o trabalho abordará os princípios basilares do processo executivo, destrinchando pontos norteadores da execução e analisando-os frente à utilização das medidas atípicas, inclusive, trazendo à baila o posicionamento do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, em especial o entendimento exarado no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.941.

A partir de tais premissas, em derradeiro capítulo, intentou-se estabelecer critérios capazes de instruir o Poder Judiciário em eventual hipótese de aplicação dos meios de execução atípicos, definindo parâmetros que, quando observados, permitem o uso de medidas extraordinárias.

Isto posto, buscando atender os objetivos da presente pesquisa e contribuir para elucidação da problemática sob análise, assim como refletindo acerca de instrumentos e ferramentas processuais com vistas à efetividade da justiça, propõe-se exposar ao leitor um método claro e pragmático para instruir o manejo dos meios de execução atípicos.

2 CONTEXTO HISTÓRICO DA EXECUÇÃO E IMPACTOS DA BUSCA POR EFETIVIDADE

Parte a pesquisa da historicidade do processo executivo, visando compreender, portanto, os fatores que levaram à possibilidade de utilização dos meios de execução atípicos no pátrio direito, uma vez que consideráveis são as mudanças ocorridas no decurso do tempo, transitando o processo pela preponderância da tutela executiva corporal, até que houvesse a prevalecente execução patrimonial.

Em tempos mais remotos, no direito romano, observa-se que a prestação devida ao credor era efetivada por suas próprias vias, isto é, vigorava a autotutela para resolução dos conflitos, atividade denominada de *manus injectio*. Superada a condenação pelo procedimento da época, no plano executório, havia poder de gerência do vencedor sobre o vencido. Portanto, eram admitidas intromissões de ordem pessoal ao devedor, de tal modo que poderia este ser levado à condição de escravo ou, inclusive, morto (Gouvêa *et al*., 2020, p. 20).

Com o avançar do tempo, sobreveio o abrandamento das medidas e a humanização do processo executivo, sendo certo que este deixou a execução privada, promovida pela autotutela e aplicação de restrições corporais extremas ao devedor, para, posteriormente, encontrar limites na dignidade humana e estabelecer seja a obrigação respondida, via de regra, com o patrimônio do executado.

Cumpre registrar, portanto, a conceituação do processo de execução para, *a posteriori*, analisar os meios de coerção do executado nele implementados, esclarecendo Theodoro Junior (2019, p. 237) que:

> [...] o processo de execução apresenta-se como o conjunto de atos coordenados em juízo tendentes a atingir o fim da execução forçada, qual seja, a satisfação compulsória do direito do credor à custa de bens do devedor. [...] Providências executivas tomam-se de ordinário no processo de execução, cujo único objetivo é a satisfação compulsória do direito do credor atestado no título executivo.

Compreendendo o processo de execução forçada como aquele destinado a satisfazer uma pretensão devida por meio da prática de atos executivos pelo Estado (Didier Jr. *et al*., 2017, p. 45), possível observar similitudes entre o contexto histórico da execução e o atual momento do processo executivo brasileiro, no qual as obrigações de pagar são satisfeitas, sumariamente, com os bens de que dispõe o executado. Todavia, não obstante tal assertiva, a busca por efetividade permitiu o ressurgimento de medidas executivas que recaem sobre a pessoa do devedor.

Diferente de tempos mais longínquos, os meios de execução atuais de ordem pessoal não possuem o rigor anteriormente observado, tampouco caráter punitivo pelo inadimplemento. Certo é que estes prestam-se tão somente a coagir o executado, no afã de que, indiretamente, haja o cumprimento da prestação devida.

Evidente, portanto, que os meios executivos dividem-se em dois grandes grupos, quais sejam: diretos e indiretos. Visando, pois, identificar e diferenciar ambos, Arruda Alvim, Granado e Ferreira (2019, p. 1874) explicam que meios executivos diretos, ou sub-rogatórios, são aqueles em que o Estado imiscui-se no patrimônio do devedor, substituindo o agir deste para retirar quantia suficiente para satisfazer a dívida. Por outro lado, os meios de execução indiretos, ou coercitivos, objetivam coagir o próprio devedor a cumprir a obrigação, não havendo substituição do seu agir pelo Poder Judiciário, apenas se exercendo pressão para que ele mesmo cumpra a obrigação. No tocante às medidas executivas indiretas, entende Araken de Assis (2018, p. 110):

> Técnica talvez delicada, porque vizinhando área sob a reserva de valores constitucionalmente protegidos, ela requer prudente cotejo dos interesses em jogo. Mas é técnica executiva: funcionalmente, atua o direito do demandante e satisfaz seu interesse; e, estruturalmente, aumenta a coerção a ponto de voltá-la contra a pessoa.

Os meios executivos indiretos atuam única e exclusivamente sobre a pessoa do devedor, assim como não possuem força para adimplir a obrigação. Por tais motivos, na medida em que agem através da restrição de direitos a intimidar o devedor ao adimplemento da dívida, é preciso cautela em sua aplicação, a fim de que referidas limitações de direitos não atinjam garantias fundamentais do executado.

Para além das medidas de execução indiretas, as quais podem constar na legislação (*astreintes*, prisão civil por alimentos, entre outras), a perquirição por efetividade, evidentemente, sob a atribuição de eficácia ao processo, fora marcada pela satisfação do direito do exequente a qualquer custo, implicando, por conseguinte, na possibilidade de utilização de meios de execução atípicos, isto é, o uso de instrumentos executivos que não estão previstos na legislação.

Tratando-se, pois, de eficácia das execuções, o relatório estatístico "Justiça em Números 2023", elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ, demonstra que o processo executivo carece de fiúza quanto à satisfação dos créditos, ao passo em que a taxa de congestionamento da Justiça Estadual nas execuções é de 84%, em comparação com 68% dos processos de conhecimento.

Convém, ainda, esclarecer que, representando a vazão de um tribunal ao volume de execuções ingressantes, baixadas e em estoque, a taxa de congestionamento próxima de 100% significa que maior o abarrotamento de processos executivos sem sucesso.

Diante dessa realidade, a tendência do legislador e dos operadores do direito é buscar ferramentas aptas a conferir eficiência ao processo, entendendo Gonçalves (2024, p. 197) da mesma forma, ao afirmar que "tem-se buscado, mormente nos últimos anos, dar ao processo civil maior efetividade. Por meio do processo, o credor deve obter exatamente aquilo a que ele tem direito".

Como decorrência da assertiva acima exposta, emerge a utilização de meios de execução atípicos, sendo certo que, para Abelha (2015, p. 81), o juiz poderá, em cada caso concreto, utilizar o meio executivo que lhe parecer mais adequado para trazer satisfação à tutela jurisdicional executiva. Por tais motivos, para o Jurisconsulto, não estará restrito o juiz a seguir o itinerário de meios executivos previstos pelo legislador, podendo utilizar das medidas necessárias para realização do direito.

Nesta senda, verifica-se uma correlação entre a busca por efetividade na satisfação do direito exequendo e o surgimento da possibilidade de uso de outros meios de execução, que não aqueles típicos previstos em lei. Por corolário lógico, de uma decorre a outra, havendo, em outras palavras, a eclosão do uso de meios atípicos como resposta à devassa por efetividade. Vale destacar que autores diversos também observam mencionada relação:

> [...] o direito americano, diante da inefetividade dos meios executivos *at law*, começou a autorizar o magistrado a tomar medidas executivas adequadas ao caso concreto. Trata-se, de aplicação do princípio da adequação, segundo o qual as regras processuais devem ser adaptadas às necessidades do direito material (Taruffo, 1990, *apud* Didier Jr. *et al.*, 2017, p. 100).

O direito processual brasileiro ruma à mesma direção, a partir de quando o Código de Processo Civil de 1973 teve inseridas modificações que permitiram a utilização de meios de execução atípicos nas obrigações de fazer, não fazer, ou dar coisa certa. É o que se verifica da redação dada pela Lei nº 8.952/1994 ao artigo 461, *caput* e §4º e 5º, assim como da Lei nº 10.444/2002, que acrescentou o artigo 461-A, §3º ao revogado código. Mencionados dispositivos conferiam poderes-deveres ao juiz para conceder as medidas necessárias ao cumprimento específico das obrigações, ou, então, ao resultado prático equivalente ao adimplemento.

Por sua vez, o Código de Processo Civil de 2015 não inovou ao possibilitar a utilização de medidas coercitivas atípicas no que concerne às obrigações de fazer, não fazer e entregar

coisa distinta de dinheiro, conforme dicção de seu artigo 536, §1º. Isto posto, vigora nas obrigações de tutela específica o princípio da atipicidade dos meios de execução, extraindo-se que pode se valer o magistrado de medidas não previstas em lei para satisfação do direito do exequente.

Outrossim, no que se refere às obrigações de pagar, o CPC/2015 revolucionou ao trazer em seu artigo 139, inciso IV, a possibilidade do 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*" (texto da lei, destaque nosso).

Há quem considere existir, portanto, cláusulas gerais executivas, a partir das quais o magistrado poderá utilizar dos métodos que entender úteis e eficazes à espécie. Neste sentido leciona Didier Jr. *et al.* (2017, p. 102):

> Os arts. 139, IV, 297 e 536, §1º são cláusulas gerais processuais executivas. [...] A existência de cláusulas gerais reforça o poder criativo da atividade jurisdicional. O órgão julgador é chamado para interferir mais ativamente na construção do ordenamento jurídico, a partir da solução de problemas concretos que lhe são submetidos. As cláusulas gerais servem para realização da justiça ao caso concreto.

Coaduna com este pensamento Theodoro Junior (2019, p. 239), entretanto, realiza a ressalva de que o emprego de medidas executivas atípicas na execução por quantia certa "não deve transformar-se na liberdade para inseri-las em toda e qualquer execução da espécie". O jurista demonstra-se preocupado com o uso desenfreado de meios de execução atípicos, compreendendo que, caso assim o seja, ocorrerão lesões ao executado.

Arruda Alvim, Granado e Ferreira (2019, p. 1875) entendem que o artigo 139, inciso IV, do CPC trouxe uma ampliação do espectro da atipicidade executiva, no entanto, não criou a possibilidade de que estes meios de execução sejam empregados indistintamente, sendo necessário, acima de tudo, que tratam-se de medidas idôneas e haja um controle na sua aplicação.

É justamente sob esta perspectiva de ampliação dos poderes do Estado-Juiz para permitir a aplicação de medidas executivas atípicas em obrigações de pagar que surge a necessidade de delimitar a extensão e alcance da referida atipicidade. Sendo este o ponto fulcral da presente pesquisa, cumpre mencionar alguns dos princípios orientadores do processo executivo para, posteriormente, elencar critérios de aplicação e limites aos meios de execução atípicos nas obrigações pecuniárias.

3 PRINCÍPIOS BASILARES DA EXECUÇÃO FRENTE À ATIPICIDADE EXECUTIVA NAS OBRIGAÇÕES DE PAGAR

Afirmam Victalino, Barroso e Araújo Jr. (2021, p. 19) que o direito é fundado em premissas basilares decorrentes de uma interpretação sistemática, a fim de garantirem a unidade e orientarem a interpretação e a aplicação das normas jurídicas. No mesmo sentido leciona Araken de Assis (2018, p. 117), aduzindo que "em quaisquer sistemas legislativos, inclusive no processual, encontrar-se-ão linhas gerais que animam e inspiram as notas características dos ritos e institutos nele recepcionados".

Cabe, portanto, neste item, demonstrar alguns dos princípios que, de forma ecumênica, orientam o processo de execução, a fim de posicioná-los frente às medidas executivas atípicas para, posteriormente, possibilitar a compreensão dos critérios de aplicação mais adiante expostos.

Tal como demonstrado no tópico anterior, possível perceber do momento histórico atual que as obrigações de pagar são satisfeitas com o patrimônio do executado, decorrendo daí o princípio da responsabilidade patrimonial (ou patrimonialidade). Logo, tratando-se de obrigações pecuniárias, "o objeto da execução são os bens e direitos que se encontram no patrimônio do executado" (Liebman, 1968, *apud* Theodoro Junior, 2019, p. 328).

A responsabilidade patrimonial, portanto, é princípio informador da execução em obrigação de pagar, inclusive, encontrando-se positivado no artigo 789 do Código Processual Civil, cuja redação traz que "o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações [...]".

Outro princípio presente no processo executivo é o da menor onerosidade do devedor, através do qual se extraí que, havendo mais de um meio possível ao exequente para promover a satisfação do crédito, proceder-se-á pelo modo menos gravoso ao executado.

Decorre deste princípio a assertiva de que "muito embora a execução objetive, é verdade, a satisfação integral do credor, tal finalidade não pode impor prejuízo maior do que o estritamente necessário à aludida satisfação" (Arruda Alvim, Granado e Ferreira, 2019, p. 1872).

Cuida-se, da mesma forma, de princípio positivado na legislação, por meio do artigo 805 do Código de Processo Civil. Funciona como limitador da atividade executiva estatal, fazendo-se cláusula direcionada à proteção do executado, com possibilidade deste indicar meios de execução eficazes e que lhe sejam menos onerosos.

Por outro lado, questão interessante diz respeito ao princípio da dignidade do executado, o qual está intrinsicamente relacionado com o processo de humanização da execução, evidenciando o dever de respeito aos direitos e garantias fundamentais do devedor.

Referido princípio resulta, por óbvio, de fundamento constitucional, sendo necessariamente observado quando da prestação da tutela jurisdicional executiva, isto é, há a necessidade de manutenção de uma vida digna ao executado, sem que ocorram infrações a seus direitos básicos. No tocante à matéria, para Bueno (2014, p. 63), os interesses contrapostos de satisfatividade da execução e proteção ao executado dão origem à "execução equilibrada", valendo mencionar seus ensinamentos:

> Se, de um lado, a tutela jurisdicional executiva caracteriza-se pela produção de resultados materiais voltados à satisfação do exequente, a atuação do estado-juiz não pode ser produzida ao arrepio dos limites que também encontram assento expresso no 'modelo constitucional do processo civil' (Bueno, 2014, p. 63).

Como último princípio a ser mencionado e capaz de nortear os limites à aplicação das medidas atípicas infra expostos encontra-se o contraditório, o qual, constitucionalmente positivado no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, é aquele que "dá às partes o direito de serem ouvidas e de que suas alegações sejam consideradas na formação de convencimento do magistrado" (Abelha, 2015, p. 86).

Mesmo que de maneira diversa da comumente ocorrida no processo de conhecimento, o princípio em comento e a ampla defesa precisam fazer-se presentes na entrega da tutela executiva. Todavia, não há que se olvidar a possibilidade da ocorrência, em excepcionais hipóteses, de contraditório diferido, o qual, no tópico seguinte, será analisado frente aos meios de execução atípicos com maior profundez.

Evidente, portanto, que a utilização de meios executivos atípicos é capaz de relativizar o caráter patrimonial da execução; podem, no caso concreto, serem considerados mais onerosos ao devedor quando comparados aos meios típicos; e, por fim, têm potencial para ferir a dignidade do executado, fazendo aflorar a discussão acerca da possibilidade e legalidade da aplicação destas medidas.

Diversos doutrinadores entendem pela inconstitucionalidade dos meios executivos atípicos, compreendendo que estes infringiriam direitos fundamentais do executado, valendo citar Streck *et al.* (2017, p. 769-771), que assim leciona:

> A propósito, sobre algumas das medidas de restrição de direitos que têm sido perigosamente cogitadas, vale lembrar aqui do dramático HC 45.232, julgado em

> 21/2/1968, rel. min. Themístocles Cavalcanti, quando o Supremo Tribunal Federal teve que dizer inconstitucional, em plena ditadura, o artigo 48 da Lei de Segurança Nacional, pelo qual o simples recebimento da denúncia ou a prisão em flagrante importava a suspensão do exercício de profissão do emprego público ou privado. Basta ler o acórdão para ver a perigosa similitude com algumas medidas que estão sendo cogitadas para implementar o artigo 139, IV do CPC. Afinal, ao que lemos, o devedor, ao não pagar, poderia inclusive perder a CNH ou seu passaporte. Ou ser proibido de prestar concurso público. Ou, ainda, outras restrições inconstitucionais.

Araken de Assis (2015, *apud* Didier Jr. e*t al*., 2017, p. 103) também interpreta pela inconstitucionalidade dos meios de execução atípicos, esclarecendo que o artigo 139, inciso IV, do CPC não compõe cláusula aberta da atipicidade executiva, mas tão somente oportuniza ao magistrado a escolha do meio executivo mais efetivo dentre aqueles previstos na legislação.

Chegou a matéria ao Supremo Tribunal Federal - STF, por intermédio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.941, ajuizada pelo Partido dos Trabalhadores – PT, sustentando a entidade política que a aplicação de medidas atípicas, especialmente a suspensão do direito de dirigir, apreensão do passaporte e proibição em participação em concursos públicos ou em licitações infringiria direitos e garantias fundamentais do executado.

A Suprema Corte, no entanto, em acórdão publicado em 09 de fevereiro de 2023, por maioria, compreendeu pela constitucionalidade dos meios de execução atípicos. Nos termos do voto do Ministro Relator Luiz Fux:

> Não se extrai da argumentação exposta pelo requerente – ou dos precedentes por ele citados – qualquer indicação teórica ou empírica de que os dispositivos supratranscritos implicariam, de fato, uma exagerada subjetivização da tutela jurisdicional, nem, tampouco, um retrocesso no tratamento legislativo conferido à figura do devedor. Do estudo da legislação pertinente, em sua inteireza, não se percebe qualquer pretensão de institucionalização das penas corporais ou da vingança privada. [...] Por todo o exposto, percebe-se que, na legislação impugnada, foram observados e adequadamente ponderados os valores constitucionalmente tutelados, em especial as garantias do acesso à justiça, à efetividade e à razoável duração do processo e à inafastabilidade da jurisdição.
> Ex positis, diante das premissas e fundamentos expostos, CONHEÇO da ação direta de inconstitucionalidade e JULGO IMPROCEDENTE o pedido, concluindo que as medidas executivas atípicas previstas no CPC, conducentes à efetivação dos julgados, são constitucionais, respeitados os arts. 1º, 8º e 805 do ordenamento processual.

Em que pese o julgamento pela constitucionalidade das medidas atípicas nas obrigações pecuniárias, nesta oportunidade, assim como realizado pela legislação, não trouxe o órgão julgador parâmetros para a aplicação da atipicidade, a não ser mencionar genericamente postulados da Constituição Federal. Teresa Arruda Alvim *et al.* (2016, *apud* Neves, 2017, p. 3) também entende da mesma maneira ao lecionar que “parece que o legislador de 2015 quis dar

mais poderes ao juiz, neste particular, e não sabia bem como. Caberá à doutrina e à jurisprudência desenhar esses limites [...]".

Diante dos princípios retro e da interpretação dada à matéria pela Suprema Corte, carece perquirir a "execução equilibrada" defendida por Cassio Scarpinella Bueno, visando estabelecer a convivência harmoniosa entre efetividade da tutela jurisdicional e proteção de direitos fundamentais do devedor, razão pela qual, adiante, despretensiosamente, delineou-se diretrizes à utilização de meios de execução atípicos.

4 CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO E LIMITES DA ATIPICIDADE EXECUTIVA NAS OBRIGAÇÕES DE PAGAR

Compreendida a grande controvérsia que cinge a matéria no tocante aos interesses antagônicos de efetividade e proteção do executado, dedica-se este tópico à determinação de requisitos e parâmetros para a utilização dos meios de execução atípicos em obrigações pecuniárias.

Diante da mencionada inércia legislativa em tão somente permitir a utilização dos referidos meios, sem, contudo, estabelecer critérios de aplicação ou formas de controle sobre a atipicidade executiva, inexiste consenso doutrinário em sua aplicação. Diversos são os limites impostos por este ou aquele doutrinador, sem embargo dos que entendem por sua aplicabilidade desenfreada.

Visando orientar o desempenho da atividade jurisdicional e atuar, sobretudo, na salvaguarda de direitos do executado, dificultoso é o estabelecimento de requisitos. Ratifica a análise Didier Jr. *et al.* (2017, p. 111): "A escolha da medida atípica a ser utilizada em cada caso concreto não é tarefa fácil. Um conjunto de postulados e princípios rege a atuação do órgão julgador, estabelecendo balizas para a eleição da medida executiva correta".

Mister salientar que rigorosos devem ser os limites estabelecidos, em virtude da proximidade da atipicidade na execução com infrações a direitos constitucionais do devedor. Neste sentido, entende-se que os critérios de aplicação seguidamente colacionados atuam como requisitos cumulativos para a utilização dos meios atípicos, isto é, devem estar concomitantemente presentes para possibilitar o uso das excepcionais medidas.

Procede-se, portanto, à análise individual e pormenorizada dos postulados de: (i) prévio esgotamento das medidas executivas típicas; (ii) indícios de ocultação do patrimônio; (iii) correlação lógica entre os indícios de ocultação do patrimônio e a medida atípica escolhida; (iv)

análise do modo de subsistência do devedor; (v) razoabilidade e proporcionalidade da medida; (vi) necessidade de requerimento da parte; e, por fim, (vii) existência de prévio contraditório.

4.1 Prévio esgotamento das medidas executivas típicas

O Código de Processo Civil tomou a cautela de trazer, em inúmeros artigos, meios pelos quais se efetivarão a tutela executiva quando esta se referir às obrigações de pagar. Destarte, interpretar que o artigo 139, inciso IV, do CPC autoriza o uso de meios de execução atípicos sem, preliminarmente, haver a observância da exaustiva previsão legal, se estaria afirmando a inexistência de motivos para haver um Código Processual.

Desconsiderar as disposições elaboradas pelo legislador para aplicar meios atípicos de execução "significaria dizer que todo o regramento específico de cada modalidade executiva seria inútil, letra morta" (Talamini, 2018, p. 28).

Outro ponto que corrobora a análise ora realizada é que a atipicidade executiva figura como regra nas obrigações de tutela específica, uma vez que a legislação traz em seu artigo 536, *caput*, e §1º, expressa previsão sobre a matéria, aduzindo que o juiz poderá "determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente".

Por outro lado, na modalidade de execução referente às obrigações de pagar, inerte permaneceu o legislador sobre prever em suas disposições específicas a atividade executiva atípica, razão pela qual verifica-se sua subsidiariedade.

A expressa previsão de medidas atípicas em determinadas modalidades de execução, cumulada com a ausência de disposição em outra, deixa clara a opção do legislador acerca da ordem de prioridade em sua aplicação. No mesmo sentido é a compreensão de Arruda Alvim, Granado e Ferreira (2019, p. 1877) ao doutrinarem que "se deve privilegiar as medidas especificamente previstas pelo legislador para cada caso".

Caminha no mesmo sentido o Superior Tribunal de Justiça – STJ, pois, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.864.190 – SP (2020/0049139-6), por unanimidade, nos termos do voto da Ministra Relatora Nancy Andrighi, fora reconhecida a subsidiariedade dos meios atípicos, "sob pena de se burlar a sistemática processual longamente disciplinada na lei adjetiva" (p. 12 do acórdão).

Posteriormente, sobreveio o Tema 1137 do STJ, o qual, em 07/04/2022, afetou, sob o rito de repetitivos, os Recursos Especiais nºs 1.955.539 – SP e 1.955.574 – SP, tendo como questão submetida a julgamento: "Definir se, com esteio no art. 139, IV, do CPC/15, é possível,

ou não, o magistrado, observando-se a devida fundamentação, o contraditório e a proporcionalidade da medida, adotar, *de modo subsidiário*, meios executivos atípicos" (destaque nosso).

Necessário salientar que a temática ainda pende de julgamento e, apesar disso, a matéria objeto do recurso, conforme menção do acórdão que determinou o regime de afetação, traz consigo a possibilidade de, subsidiariamente, se aplicar medidas executivas atípicas.

Todavia, o princípio da menor onerosidade ao devedor, já ressaltado durante a pesquisa, é substancial axioma a ser observado. Nos casos em que os meios atípicos de execução se demonstrarem menos gravosos ao executado, poderão, sem dúvidas, serem aplicados pioneiramente. Da mesma maneira entende Didier Jr. (2020, 17min 23seg) ao afirmar que:

> Na execução por quantia o artigo, 139, IV, do CPC pode se aplicar, *prima facie*, se for para atribuir um meio executivo menos oneroso do que o típico. Existe um meio típico a ser seguido, no entanto, se for identificado um meio atípico menos oneroso, pode este ser aplicado. Um exemplo é a prisão civil por alimentos (meio típico), o mais oneroso dos meios de execução, que pode ser substituído por meio atípico que se revele tão eficiente quanto e menos oneroso, caso a caso.

Corroborando a análise, Osna (2023, n.p.) menciona as sanções premiais, consistentes em medidas atípicas que atribuem benefício ao executado, estimulando-o ao pagamento da dívida. Nestes casos, o meio de execução também seria mais brando ao devedor, aplicando-se à frente dos meios previstos na legislação.

Sob esta ótica, as medidas atípicas devem ser aplicadas subsidiariamente àquelas previstas em lei, somente se sobrepondo nos casos em que acarretar menor onerosidade ao executado.

4.2 Indícios de ocultação de patrimônio

Referido requisito relaciona-se com a provável eficácia da medida pretendida. De nada adiantará impor ao executado restrição atípica quando o pagamento não efetivou-se por ausência de patrimônio, podendo ser mencionado, a título de exemplo, que restringir-se-ia a Carteira Nacional de Habilitação – CNH do devedor na sabença de que a diligência seria infrutífera quanto à satisfação do crédito.

Em casos como esse, em não havendo patrimônio ocultado por parte do executado, a aplicação de meios atípicos serviria para impor-lhe ônus excessivo, sem que houvesse qualquer benefício ao exequente ou vislumbre de pagamento.

É necessário, por conseguinte, que restem demonstrados indícios de que o executado possua patrimônio apto a satisfazer a execução, pois caso assim não o seja, os meios atípicos se fariam meramente punitivos.

Entende da mesma maneira Daniel Amorim Assumpção Neves (2017, p. 9) ao lecionar que a utilização de medidas executivas atípicas deve ser amparada em indícios constantes no processo de que a pressão psicológica por elas exercidas será efetivamente capaz de funcionar para se obter, no caso concreto, a satisfação do direito exequendo. Ainda sob a ótica do doutrinador, "a adoção de medidas atípicas, em especial de natureza coercitiva, previstas no art. 139, IV, do Novo CPC, deve ser dirigida ao devedor que não paga porque não quer e não para aquele que não paga porque não pode".

A jurisprudência inclina-se no mesmo sentido, uma vez que, no já mencionado acórdão de relatoria da Ministra Nancy Andrighi (REsp nº 1.864.190 – SP, 2020/0049139-6), também fora estabelecido o requisito em comento, sustentado a julgadora que[1]:

> [...] o juiz está autorizado a adotar medidas [...] em face de devedor que, demonstrando possuir patrimônio apto a saldar o débito em cobrança, intente frustrar sem razão o processo executivo.
> [...] a possibilidade do adimplemento – ou seja, a existência de indícios mínimos que sugiram que o executado possui bens aptos a satisfazer a dívida – é premissa que decorre como imperativo lógico, pois não haveria razão apta a justificar a imposição de medidas de pressão na hipótese de restar provada a inexistência de patrimônio hábil a cobrir o débito.

Denota-se que o julgado faz menção a "indícios mínimos" de ocultação do patrimônio, não sendo necessária a cabal comprovação de fortuna blindada, pois, em havendo a confirmação de existência de bens, valer-se-ia o exequente dos meios jurídicos para atacar diretamente o patrimônio identificado, frisando que, se assim não ocorrer, subsidiariedade da medida atípica inexistirá.

Portanto, evidente que lógico e razoável se exigir indicador de existência de patrimônio oculto para que se possibilite a utilização dos meios de execução atípicos, devendo estes fazerem-se compatíveis com os indícios de sonegação de bens identificados no caso concreto, como a seguir se verá.

[1] Para além do Superior Tribunal de Justiça, assim vêm decidindo os Tribunais de Justiça Estaduais, tais como o do Rio de Janeiro e Minas Gerais, respectivamente, nos Agravos de Instrumento nº 0023960-48.2021.8.19.0000 e 0498685-37.2023.8.13.0000, sendo estabelecido, em ambos os casos, que a ocultação de patrimônio expropriável é requisito para aplicação de medidas atípicas.

4.3 Correlação lógica entre os indícios de ocultação do patrimônio e a medida atípica escolhida

Como primeiro passo para a compreensão do critério de aplicação ora colacionado, é preciso ter em mente que os indícios de ocultação de patrimônio por parte do investigado podem dar-se de diversas formas e, para cada uma delas, haverá medida atípica que melhor se equaliza à efetividade da tutela executiva.

Tome-se como exemplo o devedor contumaz que esquiva-se de suas obrigações, porém, através das redes sociais, compartilha postagens em viagens internacionais, de modo a ostentar padrão de vida vultuoso. Neste caso, nítido que a medida atípica mais eficaz será a apreensão do passaporte do cidadão, pressionando-o a realizar o pagamento da dívida ao ver-se impossibilitado de continuar viajando.

Por outro lado, aquele executado aficionado em carros e flagrado utilizando diversos automóveis de luxo terá como meio atípico de execução mais efetivo a suspensão do direito de dirigir, decorrendo referido raciocínio de logicidade dos fatos, podendo variar conforme o caso concreto.

É crucial destacar que serve a observância deste requisito para que sejam evitadas a utilização dos meios de execução atípicos sem vislumbre de efetividade da medida, obstando, portanto, a aplicação de medidas executivas atípicas cujo propósito se faça exclusivamente punitivo.

Diante disso, torna-se essencial estabelecer uma correlação lógica entre o indício de ocultação de patrimônio identificado e a medida atípica a ser adotada no caso concreto, incumbindo ao exequente demonstrá-la para viabilizar a utilização de meios executivos não previstos em lei.

4.4 Análise do modo de subsistência do devedor

Para Rodrigues (2016, n.p.), em se tratando de um executado que vive de comprar e vender bens no exterior, sendo infrutíferos os meios executivos típicos de sub-rogação, seria possível a aplicação de medida executiva indireta/coercitiva de apreensão do seu passaporte, implicando em pressão psicológica para que haja o pagamento da dívida.

Ousamos a discordar deste posicionamento, pois o modo de subsistência do “sacoleiro internacional” são suas viagens e, sendo estas proibidas pela aplicação do método executivo,

eficácia alguma teremos na medida, muito pelo contrário, deixaria o executado de trabalhar e auferir dinheiro apto a satisfazer o direito exequendo. Mais preocupante ainda do que a não eficiência da medida é a privação de direitos básicos do devedor, o qual estaria limitado sob o aspecto pecuniário para, inclusive, sobreviver.

Entrementes, baseando-se no último critério de aplicação exposto, não haverá correlação lógica entre restringir o passaporte do executado comerciante e a atribuição de eficácia à medida, visto que as viagens internacionais não seriam indícios de ocultação de patrimônio, mas sim o trabalho do executado.

O mesmo ocorre nos casos em que o devedor labora como motorista profissional (caminhoneiro, taxista, UBER, entre outras profissões), pois, ao recair-lhe a suspensão do direito de dirigir, não poderá mais o executado trabalhar regularmente, proporcionando a diligência o efeito contrário ao pretendido, qual seja, a insatisfação do crédito[2].

Hoyashi (2019, p. 47) compreende da mesma forma, ao lecionar que: "se se objetiva que o executado pague a quantia em dinheiro devida ao exequente, manifestamente inadequada é a imposição de uma medida atípica que inviabiliza que este exerça a atividade de onde provêm seus rendimentos".

No tocante à necessidade de a medida atípica escolhida mostrar-se potencialmente eficaz, Manuel Ortells Ramos, em seu artigo denominado "La ejecución forzosa civil Tres cuestiones sobre qué ejecutar, quién puede o debe hacerlo y como", publicado na Revista de Direito da Universidade de Montevideo, estabelece duas premissas para a adoção de meios executivos no geral, quais sejam, instrumentos idôneos para o cumprimento da prestação e que façam-se estes eficientes. Nas palavras do doutrinador:

> [...] devem estabelecer os meios ou instrumentos executivos idôneos para que o dever de prestação que conste no título seja cumprido forçosamente de maneira eficiente.
> A dupla exigência, priorizada por esta assertiva, de que o dever de prestação e exatamente ele mesmo seja levado à prática de modo a fazer-se eficiente, deve orientar o desenho dos meios executivos (Ramos, 2013, p. 120, tradução nossa).

[2] Também na mesma linha, cumpre mencionar o acórdão proferido pela 1ª Câmara Especial do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia – TJRO, processo nº 0809421-26.2022.8.22.0000, Agravo de Instrumento, cuja data de julgamento foi em junho de 2023, sendo provido o recurso para reformar decisão que determinou a suspensão da CNH de motorista profissional. Entenderam os Desembargadores que haveria violação do direito ao exercício da profissão, bem como dos princípios de menor onerosidade e dignidade da pessoa humana. Na oportunidade, também se ressaltou que a medida executiva retiraria a possibilidade de obtenção de renda, o que contrapõe-se ao pagamento do débito e corrobora a necessidade de análise do modo de subsistência do devedor e provável eficácia da medida. Esclarece-se, ainda, que não se trata de jurisprudência isolada, valendo citar: AI 0428641-89.2018.8.09.0000 – TJGO, AI 70076748029 – TJRS, AI 2203239-33.2019.8.26.0000 – TJSP, 2276304-90.2021.8.26.0000 – TJSP.

Sendo assim, evidente que necessário observar a provável eficácia da medida escolhida, para possibilitar a aplicação da atipicidade executiva. No entanto, incomum não é o pensamento de Rodrigues, ao passo que a própria legislação, excepcionalmente, prevê meio executivo que não importa em eficácia do cumprimento da prestação. Trata-se da prisão civil por alimentos, a qual, ao restringir a liberdade do executado, tira-lhe as oportunidades de receber dinheiro para pagar a dívida e, não obstante, é técnica executiva.

Contudo, tratando-se da atipicidade dos meios de execução, é necessário analisar o modo de subsistência do devedor na escolha da medida executiva, sob pena desta ser ineficaz e meramente punitiva, infringindo-se o princípio da dignidade do executado. Pode-se concluir, portanto, que haverá potencial efetividade dos meios executivos quando estes não se relacionarem com a forma de subsistência do devedor.

4.5 Razoabilidade e proporcionalidade da medida

Muitos são aqueles que compreendem pela necessidade da observância dos postulados de razoabilidade e proporcionalidade para a aplicação dos meios de execução atípicos, inclusive assim vem decidindo os Tribunais, tal como nos já demonstrados REsp nº 1.864.190 – SP e Tema 1137 do STJ.

No que concerne a este requisito, Ávila (2015, *apud* Didier *et al.*, 2017, p. 111) afirma que a proporcionalidade desdobra-se em três exames fundamentais, isto é, a adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Observa-se, portanto, tratar de requisito genérico, incapaz de esclarecer todas as hipóteses que surgirão no dia a dia da prática jurídica, razão pela qual outros critérios de aplicação aqui expostos também relacionam-se com a razoabilidade e proporcionalidade da medida, buscando aprofundá-las[3].

Somente cumpre mencionar que, em se tratando da abrangente proporção e razão das técnicas executivas atípicas a serem adotadas, impossível seria cumular mais de uma delas, sob pena de se ferir a "execução equilibrada" ao, concomitantemente, suprimir vários direitos do executado em amparo à efetividade da tutela executiva.

[3] Mesmo tratando-se de requisito abrangente que é aprofundado por outros critérios de aplicação, a razoabilidade e proporcionalidade, a partir da análise do caso concreto, vêm sendo utilizada como razão de decidir, tal como ocorreu nos autos do Agravo de Instrumento nº 2083083-16.2019.8.26.0000, havendo o indeferimento do bloqueio de passaporte e cartão de crédito em acórdão proferido pela 13ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, pois, no caso, compreenderam os Desembargadores que a aplicação destas medidas fugiriam ao lógico e coerente.

4.6 Necessidade de requerimento da parte

Importante consignar que o processo de execução tem inauguração por iniciativa da parte, em virtude de aplicação do princípio do dispositivo e inércia da jurisdição, ou seja, dependerá o processo de atitudes dos litigantes, não cabendo ao juiz atuar de ofício de modo a substituir o agir destes.

Sob esta ótica, parece evidente que não pode o magistrado, à míngua de qualquer requerimento do credor, aplicar meios executivos em face do executado porque assim entendeu por bem. Da mesma forma, como exemplo, não deve o juiz, pendente de provocação, aplicar medida excepcional para suspender o direito de dirigir dos executados inadimplentes que encontram-se sobre sua jurisdição[4].

Uníssono não é o entendimento da doutrina, sendo que, para Neves (2017, p. 16), "o processo em regra se desenvolve por impulso oficial, sendo o bastante para compreender que as medidas executivas atípicas podem ser aplicadas mesmo sem provocação da parte nesse sentido".

Todavia, observa-se que em sendo aplicadas de ofício, não haverá a observância dos demais requisitos aptos a possibilitar o uso de meios atípicos de execução, em especial a subsidiariedade e prévio contraditório adiante exposto. Portanto, faz-se necessário observar o requerimento da parte para, após análise dos pressupostos estabelecidos para a aplicação da medida executiva, verificar se esta deve ser deferida ou não.

4.7 Existência de prévio contraditório

Tal como referenciado anteriormente, o princípio do contraditório e ampla defesa são constitucionalmente positivados, fazendo compreender que as partes devem ser escutadas quando da prestação da tutela jurisdicional, seja ela executiva ou cognitiva. O Código de Processo Civil, na mesma linha, em seu artigo 9º, faz menção à previsão constitucional, afirmando que não haverá decisão contra a parte sem que ela seja previamente ouvida.

No processo de execução, todavia, não se contesta a possibilidade de ser o contraditório postergado para momento posterior à aplicação da técnica executiva, sobretudo para evitar o

[4] Exatamente no mesmo sentido decidiu também a 13ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2019177-18.2020.8.26.0000, entendendo que o Magistrado *a quo* não poderia conceder antecipadamente e *ex officio* medida atípica, aplicando-a sem requerimento do exequente.

aviso ao executado de iminente constrição patrimonial, com o consequente sumiço do bem. Logo, tratando-se da tutela jurisdicional executiva, o contraditório diferido é, normalmente, técnica processual utilizada, visando garantir a efetividade do processo.

Entretanto, na ocasião em que aplicados meios executivos atípicos, em decorrência de sua proximidade com a violação de direitos e garantias fundamentais do executado, o contraditório deve fazer-se previamente presente, trazendo o executado as justificativas para as quais não deve ser aplicada o meio excepcional de execução[5].

Sob este prisma tem-se que, caso o exequente intente a aplicação de medida executiva atípica, com contraditório diferido, deverá valer-se dos meios processuais adequados para tanto, ou seja, comprovar, no caso concreto, a presença dos requisitos da tutela provisória. Da mesma maneira entende Neves (2017. p. 17):

> Elaborado o requerimento, antes de seu deferimento cabe a intimação do executado, nos termos do art. 9º, caput, do Novo CPC. A possibilidade de deferimento com contraditório diferido, ou seja, a concessão da medida com a posterior intimação do executado para, querendo, reagir contra ela, deve ser reservado à hipótese prevista no art. 9.º, parágrafo único, I, do Novo CPC, cabendo ao exequente convencer o juiz dos requisitos típicos da tutela de urgência, em especial o periculum in mora.

Também neste sentido foi a manifestação do Instituo Brasileiro de Direito Processual – IBPD, habilitado como *amicus curiae* no Tema 1137 do STJ, fixando o requisito de "respeito ao contraditório prévio e efetivo, ressalvadas eventuais situações de urgência devidamente justificadas" (Bueno *et al.*, 2023, p. 13).

5 CONCLUSÕES

Durante a pesquisa, foi possível verificar que o artigo 139, IV, do CPC inova ao permitir a aplicação de qualquer meio de execução, mormente nas obrigações de pagar. Por tais razões, visando conferir maior eficiência na prestação da tutela jurisdicional executiva, amplia os poderes do Estado-Juiz, sendo interpretado, por diversos doutrinadores, como cláusula geral de execução.

Forçoso reconhecer que, da busca por efetividade no processo de execução, emerge a possibilidade de utilização de meios executivos atípicos, aqueles não previstos em lei. Desta

[5] Para corroborar o quanto exposto, vale mencionar os processos nºs AI 0055256-25.2020.8.19.0000 – TJRJ, AI 10024142974609002 – TJMG e AI 50833254020218217000 – TJRS, nos quais estabeleceu-se a necessidade de prévio contraditório para deferimento da aplicação de medidas atípicas excepcionais, sob pena de violação de direitos constitucionais do executado.

forma, sendo possivelmente medida executiva indireta que recaia sobre a pessoa do executado e não sobre o patrimônio, guarda estreita relação com possíveis infrações a direitos e garantias fundamentais constitucionalmente conferidos ao devedor.

Ao se assimilar, portanto, que a utilização de meios executivos excepcionais nas obrigações pecuniárias funciona como convite à arbitrariedade e subjetividade na execução, com julgamento entendendo por sua constitucionalidade, impõe-se aos operadores do direito a urgente necessidade delimitar o campo de aplicação da atipicidade executiva, estabelecendo os critérios de: (i) prévio esgotamento das medidas executivas típicas; (ii) indícios de ocultação do patrimônio; (iii) correlação lógica entre os indícios de ocultação do patrimônio e a medida atípica escolhida; (iv) análise do modo de subsistência do devedor; (v) razoabilidade e proporcionalidade da medida; (vi) necessidade de requerimento da parte; e (vii) existência de prévio contraditório.

Por fim, de maneira a refletir acerca de instrumentos que visam garantir efetividade ao processo de execução, sem a pretensão de encerrar a discussão que circunda a matéria, atuando, sobretudo, na salvaguarda de direito fundamentais do devedor, estabeleceu-se os critérios de aplicação do uso dos meios executivos atípicos suso mencionados, os quais, sob nossa ótica, funcionam como requisitos cumulativos e devem relacionar-se, em especial, com a subsidiariedade, provável eficácia da medida e dignidade do executado.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Manual da Execução Civil.** 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ALVIM, Eduardo Arruda; GRANADO, Daniel William; FERREIRA, Eduardo Aranha. **Direito Processual Civil.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. E-book.

ASSIS, Araken de. **Manual da Execução.** 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

BUENO, Casio Scarpinella; LEITE, Clarisse Frenchiani Lara Leite; CUNHA, Leonardo Carneiro da; MAZZOLA, Marcelo. MINAMI, Marcos. FUX, Rodrigo. **Manifestação do Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP – no Tema 1137 dos recursos repetitivos do Superior Tribunal de Justiça.** v. 336. p. 151-177. São Paulo: Revista de Processo. Revista dos Tribunais online. 2023.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil. Tutela Jurisdicional executiva.** 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2023.** Disponível em: [https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/]. Acesso em: 22.05.2023.

DIDIER JR, Fredie. **Palestra "Execução Civil – A Atipicidade dos Meios Executórios no Novo CPC" – Fredie Didier Jr.** Youtube, 2020. Disponível em: [https://www.youtube.com/watch?v=uhr4zEeRJfI&t=1576s]. Acesso em: 02/05/2024.

DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leandro Carneiro da; BRAGA, Paulo Sarna; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Execução.** 7. ed. Salvador: JusPodvim, 2017.

GONÇALVES, M. V. R. **Processo Civil: processo de execução e cautelar**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

GOUVÊA, J. R. F.; FONSECA, J. F. N. D.; GRECO, L.; BONDIOLI, L. G. A. **Das diversas espécies de execução.** São Paulo: Saraiva, 2020. E-book.

HOYASHI, Mattheus. **A aplicação de medidas atípicas em obrigações pecuniárias: artigo 139, IV, do NCPC.** Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas, Faculdade de Direito. 2019. Disponível em: [https://pantheon.ufrj.br/handle/11422/10217]. Acesso em 22/05/2024.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC.** v. 265. p. 107-150. São Paulo: Revista de Processo. Revista dos Tribunais online. 2017.

OSNA, Gustavo. **Considerações sobre medidas executivas atípicas e (não) subsidiariedade.** Conjur, 2023. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2023-abr-29/gustavo-osna-medidas-executivas-atipicas-subsidiariedade/]. Acesso em 03/05/2024.

RAMOS, Manuel Ortellas. **La ejecución forzosa civil Tres cuestiones sobre qué ejecutar, quién puede o debe hacerlo y como.** vol. 2. n. 22. p. 109-125. Uruguai: Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo. Disponível em: [https://revistas.um.edu.uy/index.php/revistaderecho/article/view/605]. Acesso em 22/05/2024.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **O que fazer quando o executado é um "cafajeste"? Apreensão de passaporte? Da carteira de motorista?*** Migalhas, 2016. Disponível em: [https://www.migalhas.com.br/depeso/245946/o-que-fazer-quando-o-executado-e-um--cafajeste---apreensao-de-passaporte--da-carteira-de-motorista]. Acesso em 22/05/2024.

STRECK, L.L.; FREIRE, A. R. S.; NUNES, D. J. C.; CUNHA, L. J. R. C. B. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. E-book.

TALAMINI, Eduardo. **Poder geral de adoção de medidas executivas e sua incidência nas diferentes modalidades de execução.** In: Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v.11. Rio de Janeiro: JusPodvim, 2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil, Volume III**. 52. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

VICTALINO, A. C.; BARROSO, D.; JR., M. A. A. **Processo Civil.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2021. E-book.