



Revista de Direito da Faculdade Guanambi
ISSN: 2447-6536
revistadecodigo@centrouniversitariounifg.edu.br
Centro Universitário FG
Brasil

INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 139, IV, DO CPC NO MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO

Soares, Carlos Henrique; Andrade, Tatiane Costa de
INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 139, IV, DO CPC NO MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO
Revista de Direito da Faculdade Guanambi, vol. 5, núm. 2, 2018
Centro Universitário FG, Brasil
Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.ox?id=608065720006>
DOI: <https://doi.org/10.29293/rdfg.v5i2.238>



Este trabalho está sob uma Licença Internacional Creative Commons Atribuição-NãoComercial-Compartilhamento Pela Mesma Licença.

INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 139, IV, DO CPC NO MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO

INTERPRETATION OF ARTICLE 139, SUBSECTION IV, OF THE CPC IN THE CONSTITUTIONAL PROCESS

Carlos Henrique Soares [1]

Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/

MG), Belo Horizonte, MG, Brasil., Brasil

carlos@pdsc.com.br

 <https://orcid.org/0000-0002-4568-4069>

 <http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=0439405633525124>

DOI: <https://doi.org/10.29293/rdfg.v5i2.238>

Redalyc: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=608065720006>

Tatiane Costa de Andrade [2]

Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/

MG), Belo Horizonte, MG, Brasil., Brasil

tatiane.costaandrade@gmail.com

 <https://orcid.org/0000-0002-6576-4293>

 <http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=2578967869677807>

Recepção: 24 Janeiro 2019

Aprovação: 25 Fevereiro 2019

RESUMO:

Este artigo trata das controvérsias em torno da interpretação do art. 139, IV, do Código de Processo Civil (CPC) sob a perspectiva do modelo constitucional de processo. Busca-se verificar se a redação do novo dispositivo legal autoriza que medidas coercitivas sejam criadas de modo discricionário pelos órgãos jurisdicionais, ancorados em princípios de proporcionalidade e razoabilidade e, em caso afirmativo, se essa é uma leitura adequada considerando os fundamentos do Estado Democrático de Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Processo Constitucional, Execução, Patrimonialidade, Tipicidade, Estado Democrático de Direito.

ABSTRACT:

This article deals with the controversies surrounding the interpretation of article 139, IV, of the CPC from the perspective of the constitutional model of the process. The aim is to verify whether the wording of the new legal provision authorizes coercive measures to be created in a discretionary manner by the courts based on principles of proportionality and reasonableness and, if so, whether this is an appropriate reading considering the foundations of the Democratic State of Right.

KEYWORDS: Constitutional process, Execution, Patrimoniality, Typicity, Democratic State of Law.

AUTOR NOTES

- [1] Doutor e Mestre em Direito Processual Civil pela PUC Minas, Professor da PUC Minas de Direito Processual Civil – Barreiro (Graduação e Pós-Graduação). Coordenador de Curso de Pós-Graduação em Direito Processual Civil do IEC-PUC Minas. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP), Instituto Panamericano de Derecho Procesal (IPDP), Instituto de Direito de Língua Portuguesa (IDILP), Membro do Instituto dos Advogados de Minas Gerais (IAMG), Advogado e sócio da Pena, Dylan, Soares & Carsalade Sociedade de Advogados. Escritor de diversas obras e artigos jurídicos. Palestrante. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0439405633525124>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4568-4069>.
- [2] Mestranda em Direito Processual Civil pela PUC Minas. Graduada em Direito pela Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas e em Letras pela Faculdade de Letras da UFMG. Servidora pública efetiva do Ministério Público do Trabalho. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2578967869677807>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6576-4293>.

carlos@pdsc.com.br

1 INTRODUÇÃO

Esta breve reflexão tem como escopo apresentar contribuições dos autores sobre a intrigante temática a respeito da interpretação e aplicação do art. 139, IV, do CPC.

Busca-se verificar se a interpretação que vem sendo dada pela maioria da doutrina ao dispositivo, no sentido de enaltecer a flexibilização do procedimento executivo, mediante a atribuição de maior discricionariedade ao magistrado na formulação de medidas coercitivas, é condizente com o modelo constitucional de processo e com as premissas do CPC/2015, à luz de um processo jurisdicional democrático.

No primeiro tópico serão apresentados os principais aspectos do modelo constitucional de processo, por tratar-se do marco teórico que irá embasar todo o trabalho e que fornecerá os subsídios para uma leitura do procedimento executivo na perspectiva do Estado Democrático de Direito.

No segundo tópico far-se-á uma retrospectiva ao processamento da execução no Direito Romano, no intuito de verificar como se deu a passagem da sistemática da execução pessoal para a responsabilização patrimonial, tornando o procedimento executivo mais humanizado.

No terceiro tópico apresenta-se um pequeno apanhado sobre o procedimento executivo no ordenamento jurídico brasileiro, com ênfase na discussão sobre tipicidade e atipicidade dos meios executivos, de fundamental relevância para a compreensão do tema em relevo.

No quarto tópico apontam-se as controvérsias em torno da interpretação que vem sendo dada pela literatura jurídica especializada ao art. 139, IV, do CPC, mostrando quais têm sido os impactos dessas controvérsias na jurisprudência e quais os limites vêm sendo pensados para que não haja extração dos órgãos jurisdicionais ao lidar com a suposta cláusula geral.

Finalmente, no último tópico são colocadas as impressões dos autores sobre o assunto, de maneira crítica e não exaustiva, na certeza de que a temática abordada é tão relevante e polêmica, que não se pretende restringir sua potencialidade reflexiva aos limites destas breves linhas.

2 PROCESSO CONSTITUCIONAL: BREVES CONSIDERAÇÕES

As atrocidades praticadas por regimes totalitários de poder, a que o mundo inteiro assistiu ao longo do período da Segunda Guerra Mundial desencadearam a percepção de que os direitos fundamentais constituem letra morta em uma Constituição se não houver garantias que os façam valer.

Por isso a segunda metade do século XX foi marcada por um movimento de releitura do constitucionalismo no mundo (neoconstitucionalismo)[3] e pela tentativa dos países ocidentais de construir um Estado Democrático de Direito, caracterizado como aquele que se submete, ele próprio, às normas do ordenamento jurídico e que respeita os direitos fundamentais de seu povo[4].

A partir disso, as constituições deixaram de ser vistas como meros documentos programáticos e de organização estatal, passando à condição de verdadeiras cartas de direitos e garantias fundamentais, com força normativa e de aplicação imediata pelo Estado e pelos particulares. Os sistemas jurídicos passaram, então, pelo que se convencionou chamar de “constitucionalização do direito”, fenômeno a partir do qual os diplomas legais começaram a ser interpretados a partir das disposições constitucionais.

Essa nova visão constitucionalizante dos ordenamentos jurídicos teve, por óbvio, grande impacto no direito processual. A antiga visão publicista do processo, tido como relação jurídica entre as partes e o juiz, com caráter de subordinação, em que o magistrado é o protagonista, já não mais atenderia aos desideratos de um verdadeiro Estado Democrático de Direito[5].

Tornou-se necessário que todo o sistema processual fosse lido a partir da Constituição e o processo percebido não mais como mero instrumento técnico para atuação autoritária da jurisdição, mas como verdadeira “metodologia de garantia dos direitos fundamentais” das pessoas (BARACHO, 1984).

Isso implica a percepção de que todo e qualquer provimento decisório concebido pelo Estado, seja ele legislativo, executivo ou jurisdicional, deve ser construído democraticamente, ancorado nos direitos fundamentais, a partir de um modelo procedural que garanta aos destinatários da decisão a oportunidade de contraditório, ampla defesa, isonomia, em direção a uma decisão final fundamentada. Como bem sintetizam Dierle Nunes e Alexandre Bahia (2010, p. 85):

Esta visão olvida que o processo deve se desgarrar dessa concepção de mecanismo de dominação e deve ser percebido em perspectiva democrática e garantidora de direitos fundamentais, permitindo de um lado uma blindagem (limite) às atividades equivocadas das partes, advogados e juízes e de outra garante a participação e influência de todos os envolvidos e de seus argumentos nas decisões por ele (processo) formadas. O processo deve garantir a implementação dos direitos, especialmente, fundamentais.

Nessa perspectiva de um processo constitucionalizado, ou de um “modelo constitucional de processo”, nas palavras de Andolina e Vignera (1990), não há espaço para decisões judiciais solipsistas, embasadas nas impressões pessoais do julgador, que decide conforme sua consciência, situação que equipara o provimento jurisdicional a um jogo de loteria, em que prevalecem a sorte e o elemento surpresa.

O processo constitucional, ao contrário, se propõe a proteger o sujeito de direito dos abusos do Estado e dos particulares, garantindo-lhe a certeza de que o provimento jurisdicional encontra fundamentos e limites no ordenamento jurídico, a ser estritamente observado pelo julgador, de modo a afastar a predominância da subjetividade nas decisões. Sob esse enfoque, o processo constitui um espaço discursivo em que as partes dialogam e influenciam com seus argumentos a formação da decisão final.

No Brasil, esse movimento histórico de constitucionalização foi sentido tão somente a partir da promulgação da Constituição de 1988. Já no caput de seu art. 1º a Constituição consagra expressamente que a República Federativa do Brasil constitui Estado Democrático de Direito, elevando-o à natureza de princípio ao inseri-lo dentro do Título I, que trata dos princípios fundamentais da República. Após, apresenta em seu Título II e ao longo de todo o texto um amplo leque de direitos fundamentais e de garantias processuais para efetivá-los.

Dentre as garantias processuais enumeradas, encontram-se: inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV), Juízo natural (art. 5º, XXXVII), legalidade e anterioridade da lei penal (art. 5º, XXXIX), devido processo legal (art. 5º, LIV), contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV), princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII), fundamentação das decisões (art. 93, IX), duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII), habeas corpus, mandado de segurança, mandado de injunção, habeas data e ação popular (art. 5º, LXVIII, LXIX, LXXI, LXXII e LXXIII).

A constitucionalização do direito processual no Brasil trouxe novos contornos para o estudo dessa ciência jurídica, desta vez em um ambiente político democrático. Tal fato restou ainda mais evidente após a edição do Novo CPC, Lei 13.105/2015, que enunciou expressamente, já em seu primeiro artigo, que “o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil”.

Essa noção se mostra extremamente relevante para o estudo que ora se apresenta, haja vista que o procedimento executivo não fica de fora dessa mudança de contexto, pois deve também ser lido e interpretado conforme as diretrizes constitucionais. Concebe-se a ideia de que, no âmbito processual, mesmo que em fase de execução, não há subordinação do devedor em relação ao credor, devendo ambos terem seus direitos fundamentais respeitados.

É chegado o momento de entender que a execução não se dá mais unicamente no interesse do credor, como ainda postula o art. 797 do CPC, cuja redação é criticável, por se mostrar contraditória à premissa insculpida nos art. 1, 6 e 7 do mesmo diploma legal, que encerram a principiologia de um processo jurisdicional democrático[6].

Enxergar isso hoje é, sem dúvida, um grande avanço quando se fala em construção de um Estado Democrático de Direito, sobretudo quando se olha para o passado e se constata o quanto o processo

de execução já foi desumano, representando, pode-se dizer, um instrumento de punição do indivíduo inadimplente, assunto destinado ao próximo tópico.

3 DA HUMANIZAÇÃO DA EXECUÇÃO CIVIL: DA EXECUÇÃO PESSOAL À RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL

Conscientes de que o sistema jurídico brasileiro tem suas raízes no direito romano, é natural que recorramos a ele quando desejamos entender a origem e a razão de ser de determinados institutos processuais presentes em nosso ordenamento. Voltamos, portanto, nosso olhar para a história, numa tentativa de compreender que, a depender do modo como se interprete e aplique o art. 139, IV, do CPC de 2015, corre-se o risco de termos, em certa medida, um retorno ao modelo de execução pessoal do direito romano arcaico.

Com base em compêndios escritos sobretudo por Gaio, jurista e professor de direito que teria vivido em Roma no século II d.C., foi possível ter acesso a institutos processuais e ao funcionamento da praxe jurídica romana nos períodos arcaico e clássico, cuja fonte precípua remonta à Lei das XII tábuas, vigente no período régio que precedeu a república (TUCCI; AZEVEDO, 2001, p. 29-30).

Conta-se que o processo civil romano se desenvolveu ao longo de três grandes períodos, difíceis de se delimitar com precisão, denominados *Legis Actiones*, *per formulas* e *cognitio extra ordinem*. Os dois primeiros períodos inserem-se no contexto do chamado ciclo da justiça privada, em que os árbitros que viriam a decidir determinado conflito eram escolhidos pelas partes, posteriormente pelo pretor, enquanto, o terceiro estágio, *cognitio extra ordinem*, representa a assunção da jurisdição pelo Estado, dando início ao chamado ciclo da justiça pública (LEAL, 2018, p. 45-47).

O sistema processual da *legis actiones* (ações da lei) vigorou no direito romano por volta do século VIII ao V a.C. Tinha como principais características o excesso de formalismo, resquício do direito canônico dos sacerdotes, a estrita observância da legalidade, a tipicidade das ações, com procedimentos específicos conforme a pretensão apresentada, a oralidade e a duplicidade de órgãos judicantes, iniciando-se o procedimento diante do pretor e finalizando perante o magistrado (*iudex*).

Nesse período, a atividade processual se concretizava por meio de modelos de ações prefixados na Lei das XII tábuas, a saber: *actio per sacramentum*, *actio per judicis arbitrii postulationem*, *actio per conditionem*, *actio per manus injectionem* e *actio per pignoris capionem*. As três primeiras traduziam processos de conhecimento enquanto a *actio per manus injectionem* e a *actio per pignoris capionem* eram ações de execução.

Nosso interesse ora se volta particularmente para uma delas, qual seja, a *actio per manus injectionem*, ou *manus injectio*, típica ação de execução instaurada a partir da constatação de inadimplemento de obrigação pecuniária fixada em sentença ou confissão. Naquele cenário, após ter sido prolatada a sentença ou confessada a dívida, o devedor tinha um prazo de trinta dias para pagamento (*tempus iudicati*), findo o qual iniciava-se o procedimento executivo, cujas medidas recaíam sobre a própria pessoa do devedor.

Impossibilitado de revidar, com força física, os atos do credor que o prendia e conduzia, o devedor, comparecia perante o magistrado e podia nomear, em sua defesa, um terceiro, uma espécie de fiador (*vindex*). Podia ser um familiar ou amigo, que assumia para si o ônus de discutir com o credor a injustiça da execução, assumindo o risco de ter de arcar, ao final, com o dobro da *quantia exequenda*, se perdesse a causa. Inexistindo fiador, iniciavam-se os requintes de crueldade contra o devedor:

A não intervenção do *vindex* implicava a admissão pelo magistrado da versão do credor, ao pronunciar a palavra *addico*, autorizando-lhe inclusive a exercer o seu direito sobre a pessoa do devedor (*manus injectionem*) ou sobre os seus bens (*missio in bona rei servandae causae*), dependendo da natureza da precedente causa (Glélio, N.A., 20.1.45)

Na primeira hipótese, o devedor (*addictus*) era levado pelo autor e, no prazo de 60 dias, colocado à venda, perante o pretor, em três sucessivos mercados (*trinis nundinis continuis* – Aulo Glélio, N.A., 20.1.44). Caso a dívida não fosse resgatada ou

ninguém o comprasse, o credor poderia matá-lo ou vendê-lo como escravo trans Tiberin, ou seja, aos etruscos habitantes da outra margem do Tibre (TUCCI; AZEVEDO, 2001, p. 61).

Inadimplir nessa época significava, portanto, abrir mão da própria dignidade, submeter-se ao cativeiro, aos mais terríveis castigos corporais, entregar-se como escravo ou mesmo ao esquartejamento, caso a execução fosse impelida por vários credores ao mesmo tempo, de modo que cada um ficasse com um pedaço do corpo (TUCCI; AZEVEDO, 2001, p. 61). Tratava-se de uma vingança contra o infiel que não honrou seu crédito, numa época em que o patrimônio certamente valia mais do que a própria vida humana.

Aponta-se que esse cenário começa a se modificar aproximadamente em 326 a.C., com a publicação da Lex Poetelia-Papiria, que proibiu a morte e o acorrentamento do devedor, permitindo o pagamento da dívida por meio de trabalhos forçados e determinando que o devedor respondesse primeiro com seu patrimônio e, em último caso, pessoalmente.

O processo já se situava em seu período formular, que se apresentou, a partir do século III. a.C como alternativa para superar as lacunas, a morosidade e o rigor formal das legis actiones. Tratava-se de um processo também bifásico, em que as partes compareciam inicialmente perante o pretor, que redigia a fórmula, fixava a pretensão e os termos do litígio (*litiscontestatio*) e, posteriormente, escolhia, juntamente com as partes, um juiz (*iudex*) para instruir e julgar (*apud iudicem*), proferindo assim a sentença.

Proferida a sentença oral condenatória ou obtida a confissão do devedor e, esgotado o prazo de trinta dias para pagamento, a execução se dava agora não mais pela manus *innectio*, mas por meio de outra ação de cognição, mais “branda”, digamos, denominada *actio iudicati*. Nesse período, o credor, para promover o acertamento de seu crédito, passava novamente pelo pretor, que fixava a fórmula e a enviava ao *iudex* para julgar, proferindo nova sentença condenatória, desta vez com força de título executivo. Após todo esse percurso, dava-se início à venda dos bens do devedor.

De acordo com Carlos Silveira Noronha, a condenação na *actio iudicati* era sempre pecuniária, ainda que o pedido se referisse a qualquer outra coisa como ouro, roupas ou a um escravo. Nesse caso, avaliava-se a coisa objeto do pedido e o valor era convertido em pecúnia para entrega ao credor (NORONHA, 1995, p. 95-126).

Leciona José Rogério Cruz Tucci e Luiz Carlos Azevedo (2001, p. 133-136) que a *actio iudicati* era também um procedimento bastante rigoroso, podendo deixar o devedor em situação de completa insolvência, haja vista que, num primeiro momento, todo o seu patrimônio destinava-se a solução da dívida, independentemente de qual fosse o valor do débito. Apenas no transcorrer do século II a.C foi criado o instituto da *distractio bonorum*, por meio do qual passou-se a limitar a expropriação do patrimônio do devedor ao valor do débito exequendo.

Por essa razão, quando afirmamos que a *actio iudicati* representa um abrandamento da sistemática da manus *innectio*, referimo-nos unicamente ao fato de a preferência da execução recair sobre o patrimônio do devedor e não mais sobre a sua pessoa como forma de vingança. Pode-se dizer que a *actio iudicati* representa, portanto, o marco da passagem da execução pessoal para a patrimonial.

Os contornos da *actio iudicati* foram mantidos no período seguinte, conhecido como *cognitio extra ordinem*, em que a jurisdição passou ao monopólio do Estado, tendo perdurado até o declínio do Império Romano.

Em que pese possa ter havido algum retrocesso no modo de se promover a execução a partir da invasão do Império Romano pelos povos bárbaros e da disseminação do Direito Germânico[7], é inegável que a sistemática da *actio iudicati* manteve sua influência sobre as execuções na modernidade, tornando-as mais humanitárias, elevando a patrimonialidade como princípio norteador da execução civil.

Este princípio da patrimonialidade, por vezes, é referido pela doutrina também como princípio da responsabilidade patrimonial ou, ainda, princípio da realidade da execução, uma vez que esta recai sobre as coisas e não sobre a pessoa do devedor (BUENO, 2009, p. 18-19; DIDIER JR, 2018, v.5, p. 70-73). No CPC de 2015, o princípio em comento se encontra consagrado em seu art. 789, segundo o qual, “o

devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei”.

A doutrina pondera, todavia, que o princípio da patrimonialidade foi sendo mitigado pelas diversas reformas do CPC de 1973, em prol do princípio da efetividade, sobretudo a partir da redação do art. 84, § 5º, da Lei n. 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor[8], para permitir a prática de atos executivos de coerção, voltados a estabelecer pressão psicológica no devedor, para que ele próprio cumpra sua obrigação.

Há quem entenda, inclusive, que a responsabilidade na execução atualmente é de natureza mista, admitindo tanto a coerção pessoal quanto a submissão patrimonial do devedor, senão vejamos a partir do escólio de Fredie Didier Jr et al:

A responsabilidade executiva parece assumir, atualmente, caráter híbrido, comportando coerção pessoal e sujeição patrimonial:

i) a coerção pessoal incide sobre a vontade do devedor, admitindo o uso de medidas coercitivas, de execução indireta, para forçá-lo a cumprir a obrigação com seu próprio comportamento (ex: arts. 139, IV, 523, § 1º, 536, § 1º, e 538, § 3º, todos do CPC);

ii) descumprida a obrigação, e não sendo possível/adequado o uso de técnica de coerção pessoal, tem-se a sujeição patrimonial, que recairá sobre os bens do devedor ou de terceiro responsável – que responderão pela própria prestação in natura (ex: dar coisa ou entregar quantia) ou por perdas e danos (DIDIER JR. et al, 2018, v 5, p. 72).

Em que pese a apontada atenuação da patrimonialidade na execução, não se pode perder de vista o caráter mais humanitário conferido ao procedimento executivo desde o surgimento da *actio iudicati*, no direito romano, até os tempos modernos. Seguindo essa tendência, deve-se ter muito cuidado com a aplicação dos tais atos executivos de coerção, para que estes não venham a representar mera punição à pessoa do devedor, consistindo em verdadeiro retrocesso autoritário em pleno Estado Democrático de Direito, que tem como principal fundamento a dignidade da pessoa humana.

Nossa preocupação neste tópico, portanto, é frisar que a essência da execução ainda está no fato de que ela recai sobre coisas e não sobre pessoas. Isso implica dizer que de nada adianta inovar em termos de técnica processual, conferindo poderes gerais ao magistrado para “inventar” medidas executivas coercitivas se estas, ao final, não trouxerem como resultado útil o efetivo cumprimento da obrigação que se está a executar.

4 EXECUÇÃO NO BRASIL: DA TIPICIDADE E DA ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS

O ordenamento jurídico brasileiro fez opção por manter no plano jurisdicional a busca pela satisfação concreta do direito do credor, em conformidade com o título executivo de que dispõe. Isso significa que as medidas executivas voltadas à satisfação do direito do credor serão realizadas pelo Estado-juiz, também pela via processual. O Estado atua como substituto do credor na busca de seu crédito.

Araken de Assis (2016, p. 75) conceitua os meios executórios como “reunião de atos executivos organizados no procedimento, endereçadas à obtenção do bem pretendido pelo exequente”, os quais são comumente conhecidos também como “espécies de execução”. Trata-se, nada mais nada menos, de técnicas utilizadas pelo Estado no desempenho da função jurisdicional, a depender do tipo de obrigação que se busca fazer cumprir (obrigação de fazer ou não fazer, obrigação de dar, de entregar coisa ou de pagar).

Diz-se que os meios executivos podem ser sub-rogatórios, quando o órgão jurisdicional faz as vezes do devedor na tarefa de realizar a obrigação devida, ou coercitivos, quando se traduzem em meios de exercer pressão psicológica no devedor para que ele próprio cumpra a obrigação (GUERRA, 2003, p. 37).

Uma vez que a execução civil representa, em grande medida, a intromissão do Estado-juiz na esfera jurídica e patrimonial do indivíduo, assentou-se tradicionalmente que os atos executivos gozam do atributo da tipicidade, ou seja, devem ser prévia e exaustivamente fixados pelo legislador. Essa percepção advém da

exaltação que se faz ao devido processo legal enquanto conjunto de procedimentos e garantias existentes para assegurar direitos fundamentais.

Isso explica, por exemplo, por que as técnicas executivas do CPC de 1973, modificadas posteriormente pela Lei n. 11.382/2006, no tocante às obrigações de entrega de coisa (art. 621 a 631), de fazer e não fazer (art. 632 a 645) e pagamento de quantia certa contra devedor solvente (art. 646 a 735), foram tão pormenorizadas.

A tipicidade vai ao encontro do mandamento constitucional segundo o qual “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (art. 5º, LIV, da CF/1988), na medida em que reduz ao máximo a discricionariedade do julgador na escolha das medidas executivas, trazendo maior segurança jurídica ao jurisdicionado, em conformidade, a nosso ver, com o modelo constitucional de processo[9].

Contudo, parcela majoritária da doutrina processual insiste em apontar que essa perspectiva foi se modificando com o tempo, ao se defender que o legislador não consegue prever todas as medidas executivas possíveis, considerando as especificidades dos casos concretos, sua complexidade e as diversas particularidades das obrigações de fazer e não fazer.

Marcelo Lima Guerra (2003, p. 119-122), por exemplo, em 2003, afirmava que essa insuficiência dos meios tradicionais de execução já vinha há muito sendo enfrentada pelo direito norte-americano, obstinado em resolver o problema da efetividade de decisões importantes proferidas no âmbito de litígios de interesse público, envolvendo necessidade de reformas impactantes em instituições públicas).

Os norte-americanos já experimentavam, segundo o autor, o que chamam de structural ou injunctions, conhecidas por nós atualmente como “decisões estruturais”, ou seja, aquelas que, além de conter um conteúdo mandamental, determinam passo a passo a maneira de implementar as políticas públicas fixadas pela decisão. Para tanto, as medidas executivas adotas poderiam variar conforme as especificidades de cada caso.

Assim, talvez sob certa influência do direito norte-americano, parcela expressiva da doutrina passou a defender que, no intuito de superar a suposta insuficiência dos meios executivos legislados, o CPC de 1973 teria passado a admitir também a adoção de medidas coercitivas “atípicas”, ou “medidas de apoio”[10]. Isso se concretizou através da nova redação conferida ao artigo 461 do Código revogado, a partir da reforma promovida pela Lei n. 8.952/1994, e, mais tarde, pela introdução do art. 461-A pela Lei n. 10.444/2002[11].

O § 5º do art. 461 do CPC/1973, de forma inovadora, conferiu poderes ao juiz para, com vistas à efetivação da tutela específica ou obtenção de caso prático equivalente “de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial”.

É de se observar, entretanto, que o § 5º do art. 461 do CPC/1973, em momento algum, autorizava uma interpretação que considerasse a possibilidade de o magistrado “criar” medidas executivas para além das previstas no ordenamento jurídico processual, embora o rol das medidas sugeridas no referido dispositivo fosse de fato exemplificativo.

Quando se lia no referido dispositivo legal revogado que o juiz poderá “determinar as medidas necessárias”, a melhor interpretação, condizente com o art. 5º, LIV, da Constituição era a de que o julgador poderia determinar quaisquer medidas necessárias, dentre aquelas já tipificadas na legislação processual vigente. Em que pese o esforço interpretativo da doutrina em sentido contrário, a legislação não legitimou a arbitrariedade.

Endossamos, nesse ponto, o autêntico posicionamento de Araken de Assis (2009, p. 140), segundo o qual a bandeira da “atipicidade” defendida pelos operadores do direito com base no antigo art. 461, § 5º, do CPC revogado, contrariava a Constituição. Prova disso é que não se noticiou, ao tempo da vigência da norma, pedidos de aplicação de medidas coercitivas inusitadas para compelir o devedor a realizar a obrigação, tais como os que se têm visto ultimamente (apreensão de CNH e passaporte, proibição de participação em concurso público, etc), conforme abordaremos mais adiante.

É compreensível que toda essa preocupação com a introdução de uma cláusula geral de efetivação que permitisse ao juiz suplantar os embaraços da legislação tinha senão um único objetivo: trazer maior efetividade ao procedimento executivo, de modo que o credor pudesse recuperar seu crédito em menor tempo possível.

À época já não representava novidade o fato de que o procedimento executivo é o grande gargalo do processo jurisdicional brasileiro, o maior responsável pela morosidade na entrega da prestação jurisdicional.

A propósito, um dos autores deste artigo já teve oportunidade de expor, em outro trabalho, que, de acordo com o relatório do CNJ do ano de 2009, a taxa de congestionamento do Poder Judiciário na fase de execução supera a da fase de conhecimento. O documento aponta também que, levando em conta a primeira instância das Justiças Federal e Estadual, a fase executiva se mostrou congestionada em valores de 81% e 90%, respectivamente, dado um tanto quanto estarrecedor (SOARES, 2017, p. 91).

Essa realidade demonstra que, quanto mais insuficiente ou ineficiente o procedimento executivo e mais longínquas as chances de se alcançar a satisfação do direito insculpido no título executivo, maior fôlego adquirem propostas legislativas vanguardistas que privilegiam cláusulas gerais de efetivação, de conteúdo aberto, acabando por conferir maiores poderes aos órgãos jurisdicionais, comprometendo a fiscalidade do sistema jurídico. Foi exatamente esse contexto que deu ensejo à redação do art. 139, IV, do CPC/2015, sobre o qual ora passamos a nos debruçar.

5 DO PERIGO REPRESENTADO PELA ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO: AS CONTROVÉRSIAS EM TORNO DO ART. 139, IV, DO CPC/2015

O CPC/2015, no tocante ao cumprimento de sentença que reconhece exigibilidade de obrigações de fazer e não fazer, apenas transportou o teor do art. 461, § 5º, do código revogado para o art. 536, § 1º, da nova legislação processual[12], não tendo apresentado novidade quanto à sistemática desta modalidade de execução.

A novidade apareceu, todavia, no Capítulo I do Título IV, que trata dos poderes, dos deveres e da responsabilidade do juiz. O art. 139, em seu inciso IV, assim dispõe:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

[...]

IV. determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária.

Uma vez mais, a massiva maioria da doutrina, afoita em trazer soluções para o problema da efetividade da execução, comemorou a redação do artigo, interpretando-o como cláusula geral de efetivação, legitimadora da criatividade dos magistrados.

Tem-se enfatizado que o dispositivo integra, juntamente com os arts. 297, caput,[13] e 536, § 1º, uma espécie de microssistema da atipicidade, que confere ampla liberdade ao juiz para, conforme a sua percepção do caso concreto, avaliar qual seria a medida executiva mais eficiente para forçar o devedor a cumprir a sua obrigação de fazer/não fazer e, a partir de agora, também a de pagar o seu crédito[14].

É de se notar que a legislação inovou ao trazer alteração da técnica de execução voltada para a satisfação da obrigação de pagar quantia, possibilitando agora ao órgão jurisdicional adotar medidas indiretas ou de coerção também quando o objetivo é fazer com que o executado pague (obrigação pecuniária).

Isso significa que, para além da tentativa sub-rogatória do Estado-juiz de expropriar o patrimônio do devedor, o julgador poderá ainda pressionar psicologicamente o devedor até que este, vencido pelo cansaço (supõe-se), satisfaça sua obrigação pecuniária. O grande problema reside exatamente em se delimitar que tipo de técnicas coercitivas poderão ser utilizadas, já que a norma é por demais aberta.

Foi com base nessa amplitude normativa que começaram a surgir sugestões doutrinárias genéricas e inusitadas sobre medidas coercitivas passíveis de serem aplicadas contra o devedor de obrigação pecuniária, tais como: suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH), apreensão de passaporte, suspensão de CPF ou de CNPJ, cancelamento de cartão de crédito, apreensão do valor correspondente ao limite do cheque especial, bloqueio de página na internet, privação do sono, restrição de utilização de áreas comuns do condomínio, aplicação de juros progressivos, aviso de débito em redes sociais e no site do devedor, vedação e participação em concursos públicos ou em licitações, restrição de fim de semana, proibição de frequentar estádios, dentre outras possíveis, a depender da criatividade do magistrado.

No âmbito jurisprudencial, ganhou notoriedade a decisão proferida em 25/8/2016 pelo Juízo da 2ª Vara Cível do Foro Regional XI – Pinheiros, na Comarca de São Paulo, no processo n. 4001386-13.2013.8.26.0011, execução de título extrajudicial, em que, ao deferir pedido formulado pelo exequente, a magistrada determinou, a um só tempo, a suspensão da CNH do executado, a apreensão de seu passaporte e o cancelamento de seus cartões de crédito até o pagamento da dívida (Tribunal de Justiça de São Paulo, Processo - 4001386-13.2013.8.26.0011).

Perfilhando a mencionada decisão, verifica-se que a magistrada a embasou exatamente na suposta abertura conferida pela redação do art. 139, IV, do CPC, fazendo alusão ao postulado da proporcionalidade para justificar as medidas adotadas no caso concreto, tendo ao final consignado:

[...]

A medida escolhida, todavia, deverá ser proporcional, devendo ser observada a regra da menor onerosidade ao devedor (art. 805 do Código de Processo Civil). Por fim, necessário observar que a medida eleita não poderá ofender os direitos e garantias assegurados na Constituição Federal. Por exemplo, inadmissível será a prisão civil por dívida.

Todavia, a gama de possibilidades que surgem, a fim de garantir a efetividade da execução são inúmeras, podendo garantir que execuções não se protelem no tempo, nem que os devedores usem do próprio processo para evitar o pagamento da dívida.

[...]

O caso tratado nos autos se insere dentre as hipóteses em que é cabível a aplicação do art. 139, inciso IV, do Código de Processo Civil. Isso porque o processo tramita desde 2013 sem que qualquer valor tenha sido pago ao exequente. Todas as medidas executivas cabíveis foram tomadas, sendo que o executado não paga a dívida, não indica bens à penhora, não faz proposta de acordo e sequer cumpre de forma adequada as ordens judiciais, frustrando a execução.

Se o executado não tem como solver a presente dívida, também não recursos (sic) para viagens internacionais, ou para manter um veículo, ou mesmo manter um cartão de crédito. Se, porém, mantiver tais atividades, poderá quitar a dívida, razão pela qual a medida coercitiva poderá se mostrar efetiva.

Assim, como medida coercitiva objetivando a efetivação da presente execução, defiro o pedido formulado pelo exequente, e suspendo a Carteira Nacional de Habilitação do executado Milton Antônio Salerno, determinando, ainda, a apreensão de seu passaporte, até o pagamento da presente dívida.

A decisão, em que pese tenha sido proferida em caráter subsidiário, após a adoção de todas as medidas típicas disponíveis na legislação, não oportunizou contraditório prévio ao executado, não demonstrou, de forma clara e amplamente fundamentada porque as referidas medidas seriam úteis, adequadas e proporcionais para forçar o executado a pagar a dívida e, é claro, violou direitos fundamentais do executado, sobretudo a liberdade de ir e vir.

Houve, por isso, suspensão da decisão quanto à apreensão do passaporte e da CNH, em virtude da concessão de liminar em habeas corpus no processo n. 2183713-85.2016.8.26.0000 (Tribunal de Justiça de São Paulo, Processo HC 2183713-85.2016.8.26.0000). Ao deferir a liminar, o relator fez também, de forma vaga, menção aos postulados da proporcionalidade e da razoabilidade, para embasar a impossibilidade de restrição do direito de ir e vir do executado em razão de dívida civil, nos seguintes termos:

Em que pese a nova sistemática trazida pelo art. 139, IV, do CPC/2015, deve-se considerar que a base estrutural do ordenamento jurídico é a Constituição Federal, que em seu art. 5º, XV, consagra o direito de ir e vir.

Ademais, o art. 8º, do CPC/2015, também preceitua que ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz não atentará apenas para a eficiência do processo, mas também aos fins sociais e às exigências do bem comum, devendo ainda resguardar e promover a dignidade da pessoa humana, observando a proporcionalidade, a razoabilidade e a legalidade.

Por tais motivos, concedo a liminar pleiteada.

No julgamento dos embargos de declaração opostos à decisão que concedeu a ordem de habeas corpus, a 30^a Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, assim deliberou:

É certo que restou consignado que o remédio constitucional em tese, sequer seria conhecido porque a decisão impugnada, de fato, poderia ser atacada por meio de recurso cível próprio, qual seja, o agravo de instrumento.

Mas, conforme fundamentação já lançada nos autos por ocasião do deferimento da liminar, a apreensão do passaporte do paciente, bem como suspensão de sua Carteira Nacional de Habilitação, por dívida contraída na esfera civil, importaria em permitir restrição da liberdade pessoal do executado, assim como do direito de locomoção constitucionalmente assegurado (art. 5º, XV, da CF).

Portanto, sem dúvida alguma, isso importaria em relevante restrição de direitos e de liberdade individuais, motivo pelo qual o remédio constitucional foi aceito.

Acresceu-se que os limites da responsabilidade patrimonial do devedor estão previstos no art. 789, do novo Código de Processo Civil:

“Art. 789 – o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo restrições estabelecidas em lei”.

Destarte, o termo utilizado pelo legislador quando da redação daquele art. 139, inciso, IV, no sentido de que o juiz poderá determinar “todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias...” não o autoriza a utilizá-lo de forma indiscriminada e de maneira a alcançar a liberdade pessoal do devedor, mesmo que existam garantias constitucionais de acesso ao Judiciário por parte do credor, e que o devedor possua várias dívidas.

Quanto mais não fosse, as determinações constantes no “decisum” não se apresentaram necessariamente efetivas à satisfação da pendência financeira objeto da execução (Destaques constam do original).

[...] (Tribunal de Justiça de São Paulo, Processo HC 2183713-85.2016.8.26.0000).

Curiosamente, ao se analisar o andamento processual do referido processo de habeas corpus, deparamo-nos com a declaração de voto divergente da Desembargadora Maria Lúcia Pizzotti, que decidiu pela denegação da ordem, também com base em postulados de proporcionalidade e da racionalidade, conforme se passa a transcrever:

Para tanto, memorável a noção de que a medida em comento tem caráter excepcional e encontra limites no plano da proporcionalidade, como sustenta o ilustrado Magistrado paulista Fernando da Fonseca Gajardoni [...]. E, para análise da proporcionalidade, a ponderação deve observar os três passos apontados pela doutrina: a necessidade, a adequação e a proporcionalidade em sentido estrito.

Com base nas lições do Tribunal Constitucional Alemão, o subprincípio da adequação depende da aferição se as medidas são aptas a atingir os objetivos pretendidos; pela necessidade, avalia-se a existência de outros meios “igualmente eficaz na consecução dos objetivos pretendidos”, e a proporcionalidade em sentido estrito assume o “controle de sintonia fina” entre os meios e fins (*ibidem*). Os pedidos da exequente, portanto, devem ser avaliados sob tal enfoque – oportunidade em que tenho justificáveis.

Vejamos, a dívida contraída há muito vem sendo protelada pelo executado, esgotados os demais meios adequados de lhe compelir ao pagamento. A necessidade, portanto, está bem delineada já que a frustração dos meios ordinários implica na adoção das medidas atípicas do artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil. No mesmo sentido, a cassação da Carteira Nacional de Habilitação e do passaporte denotam adequação, inequívoca a eficácia para a consecução do objetivo do dispositivo legal.

Do exposto, nota-se que estamos diante de devedor contumaz, com diversos processos distribuídos, conforme cópias juntadas aos autos. O fato dele não poder dirigir, em absoluto retira o direito de ir e vir de alguém, pois ele pode se locomover, apenas não dirigindo o próprio carro. E, quanto à apreensão do passaporte, o objetivo é evitar novos gastos, com viagens ao exterior, já que o executado está muitíssimo endividado.

Conclusivamente, pelo meu voto, DENEGO a ordem (destaques constam do original) (Tribunal de Justiça de São Paulo, Processo HC 2183713-85.2016.8.26.0000).

É de se observar, portanto, que todas as quatro decisões judiciais supramencionadas, direcionadas ao mesmo caso concreto, fizeram menção a direitos e garantias constitucionais e foram fundamentadas em critérios de proporcionalidade e razoabilidade, de acordo com a percepção de cada magistrado. Os mesmos postulados serviram de escudo para embasar tanto a possibilidade quanto a impossibilidade de restrição à liberdade de ir e vir do executado em razão da dívida civil que se está a executar.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 5 de junho de 2018, julgou Recurso em Habeas Corpus nº 97.876-SP, trazendo novamente grande notoriedade ao tema. O referido habeas Corpus foi impetrado contra decisão proferida pela 3^a Vara Cível da Comarca de Sumaré/SP, nos autos de uma execução de título extrajudicial (contrato de prestação de serviços educacionais), em que foi deferido o pedido de suspensão de passaporte e de apreensão da CNH do executado. A Corte deu parcial provimento ao recurso ordinário para desconstituir a medida no tocante à apreensão do passaporte, mas manteve o não conhecimento do habeas corpus em relação à apreensão da CNH. Acerca da apreensão do passaporte, o Relator, Ministro Luis Felipe Salomão, consignou:

No caso dos autos, observada a máxima vénia, quanto à suspensão do passaporte do executado/paciente, tenho por necessária a concessão da ordem, com determinação de restituição do documento a seu titular, por considerar medida coercitiva ilegal e arbitrária, uma vez que restringiu o direito fundamental de ir e vir de forma desproporcional e não razoável.

Com efeito, não é difícil reconhecer que a apreensão do passaporte enseja embaraço à liberdade de locomoção do titular, que deve ser plena, e, enquanto medida executiva atípica não prescinde, como afirmado da demonstração de sua absoluta necessidade e utilidade, sob pena de atingir indevidamente direito fundamental de índole constitucional (art. 5º, incisos XV e LIV).

[...]

Na verdade, segundo penso, considerando-se que a medida executiva significa restrição de direito fundamental de caráter constitucional, sua viabilidade condiciona-se à previsão legal específica, tal qual se verifica em âmbito penal, firme, ademais, no que dispõe o inciso XV do artigo 5º da Constituição Federal, segundo o qual “é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com sus bens”.

A meu juízo, raciocínio diverso pode conduzir à aceitação de que medidas coercitivas, que por natureza voltam-se ao “convencimento” do coagido ao cumprimento da obrigação que lhe compete, sejam transformadas em medidas punitivas, sancionatórias, impostas ao executado pelos descumprimentos, embaraços e indignidades cometidas no curso do processo.

Nesse passo, cumpre ressaltar que, no caso dos autos, não foi observado o contraditório no ponto, nem tampouco a decisão que implementou a medida executiva atípica apresentou qualquer fundamentação à grave restrição de direito do executado (BRASIL. STJ, RHC 97876/SP).

Ao final da decisão, o relator fez questão de destacar que o fato de ter reconhecido a impossibilidade de retenção do passaporte naquele caso concreto não inviabiliza que a medida coercitiva seja utilizada em outros casos, desde que respeitados o contraditório, a fundamentação adequada da decisão e a proporcionalidade da medida.

Em relação à apreensão da CNH, invocando jurisprudência do próprio STJ, a Corte, nesse julgado, entendeu não haver ofensa ao direito de ir e vir, sob o fundamento de que, mesmo com a suspensão do direito de dirigir, ainda remanesce ao habilitado o direito de se deslocar para onde queira, desde que não seja ele o condutor do veículo utilizado.

Não se desconhece que, ao festejar a redação aberta do art. 139, IV, do CPC, a preocupação dos órgãos jurisdicionais não é com o devedor que, claramente, não dispõe de nenhum patrimônio. Para este, esgotada a tentativa de penhora de bens, o que resta é a suspensão do processo e, posteriormente, o início da contagem do prazo prescricional intercorrente (art. 921, III e seus parágrafos). Por óbvio, se a pessoa não tem como pagar, não há pressão psicológica que mude essa realidade. Nesse caso, qualquer medida coercitiva adotada ultrapassa a intenção executiva, passando a representar punição pessoal do devedor.

O olhar se volta, como se viu, para o devedor recalcitrante, ou seja, aquele que oculta patrimônio, que tem dinheiro para pagar, mas não paga e desafia o Juízo, desobedecendo suas ordens. Trata-se do indivíduo que se escusa em saldar o seu crédito, mas se veste com roupas caras, frequenta bons restaurantes, toma bons vinhos, dirige carro luxuoso e faz viagens internacionais, o que hoje se torna fácil de apurar por meio das redes sociais.

Ocorre que a descrença da sociedade na efetividade do procedimento executivo e a insatisfação dos magistrados com a desobediência de suas decisões têm levado ao surgimento de decisões judiciais surpreendentes como a que ora se comentou, causadoras de intensa polêmica no mundo jurídico. Por essa razão, a doutrina vem buscando estabelecer parâmetros de controle, limites ou critérios para a aplicação das chamadas medidas coercitivas atípicas (DIDIER JR., 2018, v. 11, p. 318-324).

Fala-se em atribuição de caráter subsidiário às referidas medidas (somente devem ser aplicadas após o esgotamento das medidas típicas); da importância de se verificar a adequação e a necessidade das medidas no caso concreto; da necessidade de abertura de contraditório (ainda que postergado); do dever de motivação pelo juiz ao aplicá-las; e até mesmo da necessidade de ponderação entre direitos fundamentais do credor e do devedor no caso concreto.

Em uma tentativa de estabelecer o estado da arte em relação à matéria, Eduardo Talamini (2018, v. 11, p. 46-47), após sintetizar algumas divergências existentes entre os estudiosos sobre a interpretação do art. 139, IV, do CPC, indica um ponto de convergência entre eles, ao afirmar que “todos os autores aludem, à parte outros pressupostos ou restrições, à necessidade de consideração da proporcionalidade e razoabilidade da medida e da sua eficiência para o resultado da execução”. E é aí, a nosso ver, que mora o verdadeiro perigo.

Ao se tentar defender a todo custo os benefícios da atipicidade das medidas executivas para a efetividade do processo, condicionando-a à observância dos postulados de proporcionalidade, razoabilidade e proibição do excesso, acaba-se, inevitavelmente, por conferir carta branca ao julgador na escolha dos meios de coerção para forçar o devedor ao cumprimento da obrigação.

Isso porque a ponderação de interesses em debate ou, de direitos fundamentais em conflito, sempre passará pela análise subjetiva do magistrado[15], fator que, de per si, leva a um retorno do autoritarismo, do protagonismo judicial e de decisões solipsistas, características tão marcantes do período da socialização processual (NUNES, 2012. p. 79-140) transcorrido ao longo do século XX.

Ao fim e ao cabo, proporcionalidade, razoabilidade e proibição do excesso são postulados que servem para justificar qualquer tipo de decisão, escamoteando a arbitrariedade do Estado-juiz, seja para prejudicar, seja para beneficiar o executado, a exemplo do que se deu nas decisões judiciais acima transcritas.

Esse apelo à atipicidade e apoio às cláusulas gerais de efetivação é tão perigoso que pode chegar a justificar até mesmo a possibilidade de prisão civil do devedor como medida atípica a ser determinada com base no art. 139, IV, do CPC, como têm defendido alguns autores. Freddie Didier Jr., Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, por exemplo, ao trazerem uma reflexão sobre este assunto sob a ótica da teoria dos direitos fundamentais, ponderam:

Dessa forma, nada obstante o legislador tenha, aprioristicamente, privilegiado a liberdade individual, entendemos que é possível afastá-la quando, no caso concreto, ela se mostrar em rota de colisão com outro direito fundamental. A possibilidade de ponderação de interesses é expressa no caso do devedor de alimentos, mas também deve ser admitida, como decorrência da própria aplicação a teoria dos direitos fundamentais, em outras hipóteses não expressamente previstas.

Daí a nossa conclusão de que, excepcionalmente, é possível a utilização da prisão civil como medida coercitiva atípica. Essa opção não representa, em absoluto, desprezo à liberdade individual. Apenas significa dizer que a liberdade individual não é (e não pode ser) um valor absoluto, de modo que ela deve, sim, ser protegida, mas pode também ser restringida nos casos em que a prisão civil se mostrar como único meio idôneo, necessário e razoável à realização de outros direitos fundamentais (DIDIER Jr. et al, 2018, p. 335).

Os referidos autores traçam alguns parâmetros relevantes para a aplicação da prisão civil como medida atípica, tais como excepcionalidade da medida, impossibilidade de aplicação em caso de execução de obrigações de conteúdo patrimonial, necessidade de abertura do contraditório, dever de fundamentação da decisão pelo magistrado e dever de fixação de prazo de duração da prisão. Ainda assim, consideramos que permitir que alguém seja preso com base na ponderação de interesses feita por um magistrado é bastante temerário, pois trata-se de deixar a liberdade da pessoa humana à mercê da subjetividade e da incerteza, sendo que, sem dúvida, não fora essa a opção da Constituição de 1988.

Daniel Sarmento denomina de “judiciocracia” o amplo poder de interpretação do ordenamento jurídico conferido aos juízes a partir do advento do neoconstitucionalismo no Brasil, em que se deu maior ênfase aos princípios, em detrimento das regras. Aliás, o autor aponta três importantes críticas ao neoconstitucionalismo, muito pertinentes à discussão que ora se apresenta, a saber:

(a) de que o seu pendor judicialista é antidemocrático; (b) a de que a sua preferência por princípios e ponderação, em detrimento de regras e subsunção é perigosa, sobretudo no Brasil, em razão de singularidades da nossa cultura; e (c) a de que ele pode gerar uma panconstitucionalização do Direito, em detrimento da autonomia pública do cidadão e da autonomia privada do indivíduo (SARMENTO, 2009).

Na linha desse entendimento, em cotejo com as decisões judiciais analisadas, chega-se hoje à conclusão de que a inexistência de regras claras sobre que medidas executivas poderão ser determinadas para coagir o devedor acaba por transformar o discurso de eficácia dos direitos fundamentais em mera retórica.

Em verdade, as medidas coercitivas executivas sugeridas pela maioria dos estudiosos e aplicadas na prática forense, a exemplo da suspensão da CNH e apreensão de passaporte apresentam natureza jurídica de pena, ou seja, sanção imposta pelo Estado em razão da prática de crime. No caso, penaliza-se o devedor pelo descumprimento de ordens judiciais no procedimento civil executivo sem que haja um devido processo penal em razão da prática de crime de desobediência previsto no artigo 330 do Código Penal.

Ao se fazer isso, transporta-se para o processo civil as penas restritivas de direitos constantes dos artigos 43 e seguintes do Código Penal, com total desconsideração ao princípio da legalidade e da reserva legal, expressos no artigo 5º, incisos II e XXXIX, da Constituição, que assim dispõem, respectivamente: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” e “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

Como se não bastasse, há clara violação ao devido processo legal (art. 5º, LIV, da Constituição), porque todas as penalidades sugeridas são impostas ao devedor a partir de uma “canetada” do magistrado, sem oportunidade de contraditório, sem um procedimento legal normativo a ser observado, sem que haja, inclusive, fixação de prazo para que as medidas restritivas vigorem.

Basta observar que, ao decretar a suspensão da CNH do executado na decisão acima comentada, o Juízo do TJSP não observou o procedimento adequado, previsto nos art. 256 e seguintes do Código de Trânsito Brasileiro (Lei n. 9.503/1997) e, ao determinar a retenção do passaporte, aplicou ao devedor civil medida cautelar de ordem penal, prevista no art. 282, I, do Código de Processo Penal (CPP), restringindo o seu direito de ir e vir sem que existisse conta ele processo penal em curso.

Permitir que o art. 139, IV, do CPC adquira essa interpretação autoritária significa desconsiderar a evolução por que passou a teoria do processo até chegar à noção de modelo constitucional de processo, processo constitucional ou processo democrático, conforme pontuamos no início desta reflexão. Significa autorizar o Estado a transformar o processo em metodologia de punição do indivíduo, como ocorria ao tempo do direito romano, e não de garantia de direitos fundamentais como defendemos, na perspectiva de um Estado Democrático de Direito.

6 POR UM PROCEDIMENTO EXECUTIVO DEMOCRÁTICO, COM LIMITES BEM DELINEADOS NA MOLDURA DA LEGALIDADE

As considerações até aqui expostas demonstram que as sugestões de limites oferecidas pela doutrina até o momento para conter as arbitrariedades decorrentes da aplicação do art. 139, IV, do CPC não têm sido suficientes.

À primeira vista, pode parecer interessante a existência de uma norma geral que permita ao juiz flexibilizar o processo e determinar, conforme suas percepções, as medidas que entender mais adequadas para alcançar a eficiência da execução. Afinal, o que se quer é exatamente isto: a satisfação do direito. Todavia, a ausência de regras procedimentais claras retira do indivíduo a possibilidade de saber até que ponto o Estado pode chegar na restrição aos seus bens, à sua liberdade e à sua própria dignidade. Basta um olhar para o passado nazista para sabermos no que isso pode resultar.

Por tudo isso é que, ao lado de Araken de Assis (ASSIS, 2018, p. 11-133) e Luciano Henrik Vieira (2018, p. 451-470), refutamos qualquer tipo de interpretação que autorize que as medidas executivas de coerção do

devedor possam ser criadas pelo juiz sem que haja respaldo nas regras sobre técnicas executivas já existentes no próprio CPC, sob pena de constitucionalidade, por infringência ao art. 5º, LIV, da Constituição e quebra da integridade e coerência do ordenamento jurídico processual, que caminhou ao longo dos séculos para a humanização da execução.

Em tais condições, a suposta atipicidade sugerida pelo art. 139, IV, do CPC deve ser entendida unicamente como possibilidade de o juiz intercambiar as técnicas executivas já existentes para cada modalidade de execução ou cumprimento de sentença. Tal significa, por exemplo, que técnicas atinentes ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou não fazer (arts. 536 e 537 do CPC) podem ser agora aplicadas, no que couber, à execução por quantia certa prevista nos artigos 824 a 925 do CPC ou a qualquer outra espécie executiva prevista no Código.

A “cláusula geral” do art. 139, IV, confere, pois, maior liberdade ao magistrado não para criar novas técnicas coercitivas, mas para utilizar, de forma fundamentada, qualquer técnica que já encontre previsão no CPC, independentemente da natureza da obrigação. Por essa razão o termo “atipicidade” não se mostra o mais adequado à situação, porque não é possível ao juiz, que não é um legislador, ultrapassar a moldura do que já está tipificado.

Trata-se, portanto, de interpretar a atipicidade não só nos limites da constitucionalidade, de forma condizente com o que determina o art. 1º do CPC, na perspectiva de um processo democrático, garantidor de direitos fundamentais, mas também na perspectiva da legalidade, para que não se dê margem ao subjetivismo das decisões e à insegurança jurídica.

Se, como apontam os mais vanguardistas, as técnicas executivas previstas na legislação não têm sido suficientes para possibilitar uma execução mais célere e eficiente, a solução não é retroceder, conferindo poderes absolutos ao juiz para, de forma arbitrária e solipsista, criar mecanismos de punir a pessoa do devedor, pois essa alternativa sequer traz efetividade para a execução.

Não se pode admitir que o direito fundamental do credor à satisfação de seu crédito seja efetivado às custas do massacre aos direitos fundamentais do devedor, porque isso, nem de longe, beira a democracia.

Tendo em vista que se quer, no fim das contas, sobretudo no tocante às obrigações pecuniárias, é alcançar o patrimônio, é sobre este que a execução deve recair. Logo, o ideal é que se invista no aprimoramento das formas de execução direta e sejam pensados novos mecanismos de investigação patrimonial, uma vez que os instrumentos disponíveis hoje (Bacenjud, Renajud e Infojud) já não se mostram tão eficazes[16]. Tecnologias não faltam para que isso se realize.

A propósito, em uma era em que tanto se fala nos avanços da inteligência artificial, não é crível que não haja, até hoje, uma integração do sistema cartorário de todo o Brasil, bem como uma interoperabilidade entre os cartórios e o Poder Judiciário, a exemplo do que ocorreu com o sistema Bacenjud (interoperabilidade entre o Poder Judiciário e o Banco Central, por meio de sistema informatizado).

Até o momento, apenas se tem notícia de um sistema integrado de cartórios no Estado de São Paulo, a partir de convênio firmado entre a Associação dos Notários e Registradores do Estado de São Paulo (ANOREG/SP) e a Associação dos Registradores Imobiliários do Estado de São Paulo (ARISP). Tais associações oferecem uma ferramenta de consulta a informações imobiliárias e penhora eletrônica de bens, que pode ser utilizada pelos órgãos do Poder Judiciário após assinatura de acordo de cooperação técnica, a exemplo do que foi firmado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região em 3 de novembro de 2015[17].

É preciso investir pesado também em mecanismos de rastreamento de investimentos financeiros que ultrapassam as fronteiras nacionais, considerando que o patrimônio de uma pessoa física ou jurídica atualmente não se resume a bens imóveis, bens móveis ou dinheiro físico, tendo se tornado cada vez mais comum a circulação de moedas virtuais, a exemplo dos Bitcoins[18]. E, claro, tudo deve ser legitimado por meio da legislação processual, que deve sofrer alterações, quando necessário, para assimilar novas técnicas executivas.

Muito se avançou, por exemplo, ao se instituir a possibilidade de levar a decisão judicial transitada em julgado a protesto (art. 517 do CPC), porquanto tal medida, sem sombra de dúvidas, impacta diretamente na aquisição de crédito pelo executado no mercado financeiro. Nesse cenário, levando em conta que a população brasileira, no geral, tem por hábito realizar compras a crédito, mais vantajoso talvez se mostre investir em técnicas que ataquem diretamente esse crédito.

O que não se pode tolerar é que sobreviva a falácia de que as regras atrapalham o processo e que, por isso, o juiz pode subvertê-las, flexibilizando os procedimentos através da ponderação de interesses, conforme suas próprias convicções. Ao contrário disso, o processo constitucionalizado requer a existência de procedimento bem definido, que traga segurança jurídica e previsibilidade aos sujeitos, permitindo-lhes a fiscalidade do sistema. Isso sim é democracia. Tudo o mais é totalitarismo.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O modelo constitucional de processo representa uma garantia para qualquer pessoa de que seus direitos fundamentais serão respeitados e de que todas as decisões que tragam impacto jurídico em sua vida serão construídas mediante a sua participação, por meio de um devido processo legal, com possibilidade de argumentar e influenciar a decisão final.

É inconcebível, nessa perspectiva de processo constitucionalizado, que o Estado se apodere dos bens de alguém ou aplique a este uma medida coercitiva executiva sem que haja expressa e específica previsão legal que lhe autorize a praticar tais atos.

Por essa razão, o art. 139, IV, do CPC não confere discricionariedade aos juízes para criarem novas medidas executivas coercitivas, ditas atípicas, possibilitando-lhes apenas aplicar todas as que já se encontram tipificadas no CPC, independentemente do tipo de obrigação que se está a executar.

Pensar de outra forma significa dar abertura ao solipsismo e ao subjetivismo, em detrimento da comparticipação, o que não se alinha à ideia de processo jurisdicional democrático.

REFERÊNCIAS

- ANDOLINA, Ítalo; VIGNERA, Giuseppe. *Il Modello Constituzionale del Processo Civile Italiano*. Torino: G. Giappichelli, 1990.
- ASSIS, Araken de. *Manual de execução*. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. E-book.
- BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- BITCOINBRASIL. *O que é bitcoin?*. Disponível em: <https://www.bitcoinbrasil.com.br/o-que-e-bitcoin/>. Acesso em: 25 nov. 2018.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao compilado.htm. Acesso em: 25 nov. 2018.
- BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 17 jan. 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm. Acesso em: 25 nov. 2018.
- BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 28 nov. 2018.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). *Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 97.876/SP*. Recurso Ordinário em Habeas Corpus. Execução de Título Extrajudicial. Medidas Coercitivas Atípicas. CPC/2015. Interpretação Consentânea com o Ordenamento Constitucional. Subsidiariedade, Necessidade, Adequação e Proporcionalidade. Retenção De Passaporte. Coação Ilegal. Concessão da Ordem. Suspensão da CNH. Não

Conhecimento. Recorrente: Jair Nunes de Barros. Recorrido: Estado de São Paulo. Relator: Min. Luís Felipe Salomão, 09 de agosto de 2018. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/justica/jurisprudencia.asp?valor=201801040236>. Acesso em: 25 nov. 2018.

BRÉTAS, Ronaldo. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: tutela jurisdicional executiva*. São Paulo: Saraiva, 2009.

DIDIER JR. Freddie et al. *Curso de direito processual civil: execução*. 8. ed. Salvador: Juspodim, 2018. v. 5.

DIDIER JR, Freddie et al. Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 356, §1º, CPC. In: MINAMI, Marcos Youji; TALAMINI, Eduardo (coord.). *Medidas Executivas Atípicas*. Salvador: Juspodim, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira; OLIVEIRA, Thaís Miranda. *Processo civil e os modelos de investigação patrimonial na atividade executiva*. Disponível em: https://www.gaiojr.adv.br/artigos/processo_civil_e_os_modelos_de_investigacao_patrimonial_na_atividade_executiva. Acesso em: 25 nov. 2018.

GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LEAL, Rosemilo Pereira. *Teoria geral do processo: primeiros estudos*. 14. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

LIMA, Walber Cunha. *Evolução histórica do processo de execução civil*. Revista da FARN, Natal, v. 7, n. 2, p. 69-81, jun./dez. 2008. Disponível em: <http://www.revistaunirn.inf.br/revistaunirn/index.php/revistaunirn/article/view/149>. Acesso em: 28 nov. 2018.

NORONHA, Carlos Silveira. A “Actio Iudicati”: um instrumento de humanização da execução. In: ASSIS, Araken de et al (Org.). *O processo de execução: estudos em homenagem ao professor Alcides de Mendonça Lima*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1995, p. 95-126.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. *Processo, jurisdição e processualismo constitucional democrático na América Latina: alguns apontamentos*. Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte, n. 101, p. 61-96, jul./dez. 2010. Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/118>. Acesso em: 28 nov. 2018.

NUNES, Dierle José Coelho. *Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais*. Curitiba: Juruá, 2012.

SARMENTO, Daniel. *O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades*. Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: [http://www.dsarmamento.adv.br/content/3-publicacoes/16-o-neoconstitucionalismo-no-brasil.riscos-e-possibilidades/o-neoconstitucionalismo-no-brasil.riscos-e-possibilidades-daniel-sarmento.pdf](http://www.dsarmamento.adv.br/content/3-publicacoes/16-o-neoconstitucionalismo-no-brasil-riscos-e-possibilidades/o-neoconstitucionalismo-no-brasil.riscos-e-possibilidades-daniel-sarmento.pdf). Acesso em: 13 nov. 2018.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Execução de Título Extrajudicial nº 4001386-13.2013.8.26.0011*. Exequente: Grand Brasil Litoral Veículos e Peças Ltda. Executado: Milton Antônio Salerno. Juiz: Andréa Ferraz Musa. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=0B0012QC40000&processo.foro=11&paginaConsulta=4&paginaConsulta=3&paginaConsulta=2&dadosConsulta.localPesquisa.cdLocal=-1&cbPesquisa=NMAVOGADO&dadosConsulta.tipoNuProcesso=UNIFICADO&dadosConsulta.valorConsulta=Ricardo+Collucci>. Acesso em: 13 nov. 2018.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Habeas Corpus nº 2183713-85.2016.8.26.0000*. Impetrante: Paulo Antônio Papini. Impetrado: Juiz de Direito da 1 Vara Cível do Foro Regional do Ipiranga. Relator: Marcos Ramos, 29 de março de 2017. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do;jsessionid=6B0FD2FCC0426342F6925E5BF1BC3ABC.cposg9?conversationId=&paginaConsulta=1&localPesquisa.cdLocal=-1&cbPesquisa=NUMPROC&tipoNuProcesso=UNIFICADO&numeroDigitoAnoUnificado=2183713-85.2016&foroNumeroUnificado=0000&dePesquisaNuUnificado=2183713-85.2016.8.26.0000&dePesquisa=&uuidCaptcha=#?cdDocumento=7>. Acesso em: 13 nov. 2018.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Habeas Corpus nº 2183713-85.2016.8.26.0000. Impetrante: Paulo Antônio Papini. Impetrado: Juiz de Direito da 1 Vara Cível do Foro Regional do Ipiranga. Relator: Marcos Ramos, 29 de março de 2017. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=1&localPesquisa.cdLocal=-1&ccbPesquisa=NUMPROC&tipoNuProcesso=UNIFICA&cdDocumento=107>. Acesso em: 15 nov. 2018.

SOARES, Carlos Henrique. Dever de busca pela razoável duração do processo. *Revista de Direito da Faculdade Guanambi*, Guanambi, v. 4, n. 1, jan./jun. 2017. Disponível em: <http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadedireito/article/view/126>. Acesso em: 15 nov. 2018.

THEODORO JR, Humberto. *Processo de Execução*. 22. ed. São Paulo: Leud, 2004.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 10º Região. *Acordo de cooperação técnica para utilização da Central Nacional de Indisponibilidade de Bens, do sistema de penhora eletrônica de imóveis e dos demais módulos da Central de Serviços Eletrônicos Compartilhados dos Registradores de Imóveis*. Disponível em: http://www.trt10.jus.br/servicos/convenios/documentos/Acordo_ARISP_019_2015.pdf Acesso em: 17 nov. 2018.

TUCCI, José Rogério Cruz; AZEVEDO, Luiz Carlos. *Lições de História do Processo Civil Romano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

VIEIRA, Luciano Henrik. *O Processo de Execução no Estado Democrático de Direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

NOTAS

[3]Para uma melhor análise sobre o fenômeno do neoconstitucionalismo, seu conceito e teorias que a envolvem, recomenda-se a leitura de SARMENTO (2009). O autor aponta, de forma sintética, as seguintes características do neoconstitucionalismo no Brasil, desenvolvidas sob a égide da Constituição de 1988: “(a) reconhecimento da força normativa dos princípios jurídicos e valorização da sua importância no processo de aplicação do Direito; (b) rejeição ao formalismo e recurso mais frequente a métodos ou “estilos” mais abertos de raciocínio jurídico: ponderação, tópica, terias da argumentação etc; (c) constitucionalização do Direito, com irradiação das normas e valores constitucionais, sobretudo os relacionados aos direitos fundamentais, para todos os ramos do ordenamento; (d) reaproximação entre o Direito e a Moral, com a penetração cada vez maior da Filosofia nos debates jurídicos; e (e) judicialização da política e das relações sociais, com um significativo deslocamento de poder da esfera do Legislativo e do Executivo para o Poder Judiciário”.

[4]Para um maior aprofundamento sobre a terminologia Estado Democrático de Direito, recomenda-se a leitura de BRÊTAS (2009, p. 57-83).

[5]Para um maior aprofundamento sobre os sistemas processuais ao longo dos modelos de Estado Liberal e Social de Direito, indica-se a leitura de NUNES (2012, p. 73-134).

[6]Compartilhando deste mesmo entendimento, tem-se VIEIRA (2017, p. 129-131).

[7]Sobre esse ponto, consultar THEODORO Jr (2004, p. 35-38); LIMA (2008, p. 69-81).

[8]Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. [...] §5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.

[9]Acerca da importância do devido processo legal, aponta Brêtas (2015, p. 164-165): “Reportando-nos à doutrina de Aroldo Plínio Gonçalves, é importante perceber que a estrutura normativa do devido processo legal consagra um técnica de aplicação do direito desvinculada de elementos subjetivos do agente público julgador, proporcionando a qualquer pessoa do povo, ao postular a função jurisdicional, a mesma segurança de obter decisão conforme o ordenamento jurídico vigente (princípio da reserva legal), quer esteja diante de um juiz dotado de cultura jurídica, formação técnica, inteligência, sensibilidade e talento sobre-humanos – espécie de juiz Hércules, acrescentemos – quer esteja diante de um juiz obtuso, desatualizado, despreparado, desqualificado ou desmotivado para o exercício da função jurisdicional”.

[10]Nesse sentido, vide BUENO (2009, p. 22-23).

[11]Oportuna a transcrição do teor dos arts. 461, § 5º, e 461-A do CPC/1973:

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

[...]

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

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

§ 1º. Tratando-se de entrega de coisa determinada pelo gênero e quantidade, o credor a individualizará na petição inicial, se lhe couber a escolha; cabendo ao devedor escolher, este a entregará individualizada, no prazo fixado pelo juiz.

§2º. Não cumprida a obrigação no prazo estabelecido, expedir-se-á em favor do credor mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel.

§3º. Aplica-se à ação prevista neste artigo o disposto nos §§ 1º a 6º do art. 461.

[12]Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz poderá de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§1º. Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

[...]

[13]Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória.

Parágrafo único. A efetivação da tutela provisória observará as normas referentes ao cumprimento provisório da sentença, no que couber.

[14]Citem-se como exemplo de autores que defendem com veemência a discricionariedade do juiz propiciada pela redação do art. 139, IV, do CPC/2015, mesmo que limitada por parâmetros de proporcionalidade: DIDIER JR., Fredie. et al. Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC; MEIRELES, Edilton. Cooperação judicial e poderes do juiz na execução; MINAMI, Marcos Youji. Uma justificativa às medidas executivas atípicas: da vedação ao non factibile; NEVES, Daniel Amorim Assunção. 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 Youji (coord.) e TALAMINI, Eduardo (coord.). Medidas Executivas Atípicas. Salvador: Juspodium, 2018. v.11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC.

[15]Para uma análise mais aprofundada sobre a aplicação dos referidos postulados na escolha das medidas executivas coercitivas, aconselha-se a leitura de DIDIER Jr., Fredie et al. Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, § 1º, CPC. In: DIDIER Jr., Fredie (Coord.- geral); MINAMI, Marcos Youji (coord.) e TALAMINI, Eduardo (coord.). Medidas Executivas Atípicas. Salvador: Juspodium, 2018. v. 11. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. p. 318-324.

[16]Sobre o detalhamento das ferramentas de investigação patrimonial disponíveis, aconselha-se a leitura de GAIO JÚNIOR; OLIVEIRA (2018).

[17]BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 10º Região. Acordo de cooperação técnica para utilização da Central Nacional de Indisponibilidade de Bens, do sistema de penhora eletrônica de imóveis e dos demais módulos da Central de Serviços Eletrônicos Compartilhados dos Registradores de Imóveis. Registro em: 3 nov. 2014. Disponível em: http://www.trt10.jus.br/servicos/convenios/documentos/Acordo_ARISP_019_2015.pdf. Acesso em: 17 nov. 2018.

[18]“O Bitcoin é uma tecnologia digital que permite reproduzir em pagamentos eletrônicos a eficiência dos pagamentos em cédulas. Pagamentos com bitcoins são rápidos, baratos e sem intermediários. Além disso, eles podem ser feitos para qualquer pessoa, que esteja em qualquer lugar do planeta, sem limite mínimo ou máximo do valor”. Disponível em: <https://www.bitcoinbrasil.com.br/o-que-e-bitcoin/>. Acesso em: 25 nov. 2018.

INFORMAÇÃO ADICIONAL

COMO CITAR ESTE ARTIGO: SOARES, Carlos Henrique; ANDRADE, Tatiane Costa de. Interpretação do artigo 139, IV, do CPC no modelo constitucional de Processo. Revista de Direito da Faculdade Guanambi, Guanambi, BA, v. 5, n. 2, p. 195-225, jul./dez. 2018. doi: <https://doi.org/10.29293/rdfg.v5i2.238>. Disponível em: <http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadefaculdadeguanambi/article/view/238>. Acesso em: dia mês. Ano.

LIGAÇÃO ALTERNATIVE

<http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadefaculdadeguanambi/article/view/238> (html)