



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

VICTOR GABRIEL DOS SANTOS ANUNCIÃO

LIMITE AO PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO DAS
OBRIGAÇÕES PECUNIÁRIAS

Salvador
2017

VICTOR GABRIEL DOS SANTOS ANUNCIÇÃO

**LIMITE AO PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO DAS
OBRIGAÇÕES PECUNIÁRIAS**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Paula Sarno Braga

Salvador
2017

TERMO DE APROVAÇÃO

VICTOR GABRIEL DOS SANTOS ANUNCIAÇÃO

LIMITE AO PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES PECUNIÁRIAS

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____ / ____ / 2017

*Não a nós, Senhor, nenhuma glória
para nós, mas sim ao teu nome, por
teu amor e por tua fidelidade!
(Sal.115:1)*

AGRADECIMENTOS

Mas graças a Deus, que sempre nos conduz vitoriosamente em Cristo e por nosso intermédio exala em todo lugar a fragrância do seu conhecimento. 2 Cor. 2:14.

Primeiramente agradeço ao Senhor por Seu grande amor, e infinita graça, que me cercam. Pelo seu cuidado e carinho durante a redação desse trabalho, sem Ele, nada seria realizado.

Agradeço também à minha mãe Cláudia, pelo carinho, incentivo e suporte durante todo esse processo, à minha irmã e minha sobrinha pela compreensão e amor, e ao meu pai.

Às meninas que se preocuparam com o meu trabalho como se delas fossem, pela tamanha disponibilidade, estando muito bem representadas na pessoa de Bruninha.

À Laís e Mauro, com quem partilhamos muitos dias, de estudo, risos, preocupações e auxílio mútuo, a companhia de vocês foi fundamental, como dos demais colegas com os quais partilhamos esse desafio.

À equipe da biblioteca, que são maravilhosos e prestativos, que de muito bom grado estavam dispostos a servir, e sempre colaboravam com palavras de ânimo.

À minha namorada Flávia, pela compreensão da minha ausência, e por seu carinho.

À toda minha família, amigos e irmãos, por tudo que representam na minha vida.

Agradeço também à todos os professores que participaram da minha formação jurídica, que me serviu de arcabouço para o presente trabalho.

Por último, mas não em menor proporção, à minha orientadora, Professora Paula Sarno, à quem devo meus sinceros agradecimentos, por cada orientação, indicação de fontes, material, enfim, por tudo!

RESUMO

Com o advento do Novo Código de Processo Civil de 2015, trouxe consigo o art. 139, IV. Trata-se de uma norma que entrega ao juiz, o poder de determinar qualquer medida coercitiva ou sub-rogação, que seja necessária para efetivar o cumprimento das ordens judiciais, inclusive nas ações que tenham por objeto as obrigações pecuniárias. O referido dispositivo consagra o princípio da atipicidade dos meios executivos, nas execuções que tenham por objeto as obrigações de pagar quantia certa. Desse modo, o art. 139, IV, do CPC/2015, é considerado uma cláusula geral do poder de efetivação das decisões judiciais que versem sobre obrigações pecuniárias. Ocorre que, um problema enfrentado pelo poder judiciário, é a crescente desobediência das ordens judiciais, principalmente nas execuções de natureza pecuniária. Por vezes, o executado com o intuito de esquivar-se da execução, esvazia seu patrimônio, transferindo para terceiros, permanecendo inertes a adimplir com suas obrigações e obedecerem à ordem judicial. Esse comportamento do devedor de má-fé causa indignação ao credor da obrigação, que tem seu direito à tutela executiva frustrado, e ao magistrado por ter suas ordens desobedecidas. Porém como meio de dar efetividade ao judiciário, o legislador, autorizou o juiz a utilizar meios executivos atípicos que pressionem psicologicamente o executado, de modo que para ele seja mais vantajoso obedecer a ordem judicial, que permanecer inadimplente. Contudo, a aplicação dessas medidas pelos juízes se não forem submetidas a limites, gerará restrições a direitos fundamentais do devedor. Diante da problemática exposta, a investigação tem como objetivo estabelecer limites ao magistrado quanto à aplicação dessas medidas atípicas. Observando normas fundamentais da execução, como o princípio da menor onerosidade ao executado, proporcionalidade e razoabilidade, o devido processo legal. Observar-se também a necessidade de fundamentação das decisões judiciais que imponham uma medida coercitiva atípica. Assim, será analisado especificamente sobre as medidas executivas coercitivas atípicas, sobre a sua natureza, critérios para sua fixação, como também a sua aplicabilidade nas obrigações de pagar quantia certa, sopesando o princípio da efetividade e o da menor onerosidade ao executado.

Palavras-chave: efetividade; medidas coercitivas; atipicidade; poderes do juiz; menor onerosidade; proporcionalidade e razoabilidade.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AI	Agravo de Instrumento
art.	artigo
arts.	artigos
CF/88	Constituição Federal da República de 1988
CPC	Código de Processo Civil
FPPC	Fórum Permanente de Processualistas Civis
REsp	Recurso Especial
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça da Bahia

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 NORMAS FUNDAMENTAIS DA EXECUÇÃO CIVIL	13
2.1 PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL	14
2.2 PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE	16
2.3 PRINCÍPIOS DA TIPICIDADE E ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS	18
2.3.1 Princípio da tipicidade dos meios executivos	19
2.3.2 Princípio da atipicidade dos meios executivos	20
2.4 PRINCÍPIO DA RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL	22
2.5 PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE	25
2.6 PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE	27
2.7 FLEXIBILIZAÇÃO, ADAPTAÇÃO E COOPERAÇÃO	29
2.7.1 Flexibilização	29
2.7.2 Adaptação	31
2.7.3 Cooperação	33
3 MEDIDAS EXECUTIVAS COMO MEIO DE EFETIVAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL	36
3.1 NATUREZA JURÍDICA DAS MEDIDAS EXECUTIVAS	36
3.1.1 Medidas executivas sub-rogatórias	37
3.1.2 Medidas executivas indutivas, mandamentais e coercitivas	39
3.2 MEDIDAS EXECUTIVAS TÍPICAS E ATÍPICAS	42
3.2.1 Medidas executivas típicas	42
3.2.2 A quebra do princípio da tipicidade e as medidas atípicas	44

3.3 ATIPICIDADE DOS MEIOS COERCITIVOS NA OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA	46
3.3.1 O art. 139, IV como regra geral positivadora das medidas atípicas nas obrigações de pagar quantia certa	47
3.3.2 A quem são aplicadas as medidas executivas	51
3.3.3 Possibilidades de ser cumulada com sanções	52
3.3.4 Possibilidade de alteração da medida que não seja mais necessária ou se mostre ineficaz	54
3.3.5 (Im)possibilidade de aplicação de <i>astrientes</i> como medida atípica	56
3.3.6 (Im)possibilidade de prisão civil como medida atípica	59
4 LIMITE AO PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES PECUNIÁRIAS	64
4.1 O PROBLEMA DA INEFETIVIDADE DAS EXECUÇÕES, A POSTURA DO DEVEDOR E PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO	65
4.2 O RESPEITO AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS VÁLIDOS	70
4.3 CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS	74
4.3.1 Observância à subsidiariedade das medidas atípicas nas obrigações pecuniárias	75
4.3.2 Observância da proporcionalidade e razoabilidade	78
4.3.3 Proibição dos excessos e observância ao princípio da menor onerosidade da execução	82
4.4 FUNDAMENTAÇÃO COMO REQUISITO ESSENCIAL PARA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS	84
5 CONCLUSÃO	90
REFERÊNCIAS	93

1 INTRODUÇÃO

O Novo Código de Processo Civil de 2015, diante das suas inovações, trouxe para a execução civil o art. 139, IV. O referido artigo revela ser uma cláusula geral de efetivação das obrigações de pagar quantia certa.

Além de ser uma cláusula geral de efetivação, o dispositivo se mostra também como uma norma que consagrou o princípio da atipicidade nas execuções que tenha por objeto as obrigações de pagar quantia certa.

Não se trata de uma inovação legislativa pois os arts. 461 e 461-A, do código revogado, já admitiam expressamente o princípio da atipicidade dos meios executivos.

Contudo, estes eram direcionados apenas para obrigações de fazer, não fazer e de dar coisa distinta de dinheiro. Desse modo, o art. 139, IV, do CPC/2015, viabilizou de forma expressa que o princípio da atipicidade seja aplicado também às obrigações de pagar quantia certa.

Ocorre que, tal opção legislativa que autoriza o juiz a determinar que todas as medidas executivas indutivas, mandamentais, coercitivas e sub-rogorias, para o cumprimento das ordens judiciais, inclusive nas ações que versem sobre obrigações de pagar quantia certa, denota uma liberdade que se não for submetida a limites, poderá ocasionar em espaço à discricionariedade.

Sendo assim, esse presente trabalho monográfico é impulsionado pela necessidade de se estabelecer limites para atuação do magistrado, concernentes a aplicação de medidas coercitivas atípicas.

Destarte, o segundo capítulo deste trabalho observará normas fundamentais que norteiam a execução civil, pois se entende que, para aplicação das medidas coercitivas atípicas deve-se atentar para as normas que influenciam diretamente na esfera jurídica das partes, e na atuação do juiz.

Algumas normas serão enfrentadas no referido capítulo, tal como o princípio do devido processo legal, que é de extrema importância, pois dele derivam outros princípios relevantes que norteiam a execução.

Foi também observado o princípio da efetividade, que é um corolário do princípio do devido processo legal, pois parte da premissa que o processo para ser devido, precisa ser efetivo.

Observar-se-ão também os princípios da tipicidade e atipicidade dos meios executivos, sendo o segundo, de maior importância para este trabalho, de modo que compõe o cerne desta pesquisa.

Ainda serão analisados os princípios da responsabilidade patrimonial e o da menor onerosidade ao executado, pois apresentam-se como princípios inerentes da execução, que devem ser observados minuciosamente.

E por fim, as técnicas de flexibilização, adaptação e cooperação, que também servirão de arcabouço para avançar nessa pesquisa.

Finalizando a observação das normas fundamentais das execuções, o presente trabalho passará a aprofundar-se nas peculiaridades que influenciam diretamente o tema deste trabalho.

No capítulo três, será analisada a natureza jurídica das medidas coercitivas, para conhecer sua finalidade, como também se destringirá sobre as modalidades de medidas executivas, a saber, coercitivas e sub-rogatórias.

Conhecerá também as medidas em si, classificadas como típicas e atípicas, aprofundando-se mais nas medidas atípicas por serem de maior relevância para pesquisa.

Após isso, se averiguará o artigo 139, IV, como cláusula geral que positivou a atipicidade dos meios executivos nas obrigações de pagar quantia certa, analisando as implicações do uso dessas medidas.

Serão enfrentados temas que repercutem sobre as medidas atípicas, tais como a possibilidade de aplicação das *astreintes* e da prisão civil, como meio de coerção para cumprimento das obrigações pecuniárias.

Tendo vencido essas questões, este trabalho monográfico, passará a observar os limites ao poder geral de efetivação das obrigações pecuniárias, no seu capítulo quatro, que é o principal deste trabalho. Desse modo, será feita uma introdução acerca do problema da inefetividade das decisões judiciais, e passará a analisar esses necessários limites.

Serão verificados como limites ao poder geral de efetivação, a observância a subsidiariedade das medidas atípicas, o respeito aos negócios jurídicos processuais válidos acerca dessas medidas, também a proporcionalidade, razoabilidade, princípio da menor onerosidade da execução e a fundamentação como requisito para aplicação das medidas.

2 NORMAS FUNDAMENTAIS DA EXECUÇÃO CIVIL

Dentro do processo de execução civil, existem relevantes princípios norteadores que denotam necessidade de serem apreciados e observados atentamente para que este processo não venha a acarretar uma série de injustiças.

Princípio é uma espécie normativa que tem a função de determinar um fim a ele desejado, sinalizando e indicando os comportamentos esperados que devem ser tomados. Assim, funcionam como um guia, estabelecendo limites para alcançar o fim que se espera¹. Entendendo o princípio como espécie normativa, por ora será referenciado neste trabalho como princípio ou norma.

Assim como toda ciência, o Direito Processual está sujeito aos princípios norteadores para o desenvolvimento da disciplina, ressaltando a importância dos princípios como orientadores para justa interpretação dos institutos que compõem o campo de atuação da ciência, como bem explica Alexandre Câmara Freitas².

Classificam-se os princípios como normas fundamentais do processo de execução, pois estes princípios devem no curso do processo estar à disposição do juiz como instrumento norteador, para lhes servir de base e caminho para proferir as decisões executivas justas.

Entre os mais importantes princípios constitucionais, destaca-se o princípio do devido processo legal, como sendo corolário para os demais princípios que fazem parte do sistema jurídico, ainda que não estejam expressamente positivados no texto constitucional.

Dessa maneira, diante da importância dos princípios como normas que nortearão o processo de execução civil, percebe-se a necessidade de se abordar sobre essas normas fundamentais, que são relevantes para o objeto desta pesquisa.

Neste presente capítulo serão abordados alguns princípios que são relevantes para este trabalho monográfico, na medida em que, ordens judiciais que não atentem

1 ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos** - 10.ed. ampl.e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p 78-80.

2 CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**: vol. 1. 25.ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 41.

para estas normas fundamentadoras, determinando medidas executivas, não estão aptas a serem aplicadas.

Nos tópicos a seguir serão examinados os seguintes princípios: o do devido processo legal, da efetividade, da tipicidade e atipicidade dos meios executivos, sendo este mais aprofundado em capítulo posterior deste trabalho ao tratar das medidas típicas e atípicas.

Igualmente serão analisados os princípios da responsabilidade patrimonial, menor onerosidade ao devedor, que se mostram como limitadores da aplicação das medidas executivas, assim como se observarão os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Ademais, serão tratadas as técnicas de flexibilização, adaptação e cooperação, como normas orientadoras do procedimento executivo, que se aplicam, ao legislador, magistrados e as partes do processo, incluindo ainda terceiros, quando necessário.

2.1 PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

O ordenamento brasileiro, especificamente na Constituição Federal da República Federativa do Brasil, de 1988 – CF/88, no art. 5^a, inciso LIV, assegura o devido processo legal, que é um direito fundamental de conteúdo complexo, garantindo que “ninguém pode ser privado de sua liberdade, de seus bens ou de seus direitos sem o devido processo legal”.

Este princípio é considerado como uma cláusula geral, pois dele decorre a maioria dos princípios que norteiam o processo de execução civil, tendo a sua importância no que se refere à busca por um processo justo e adequado³.

³ BRAGA, Paula Sarno. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Fredie Didier Jr. (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia, Salvador.

Ademais, o devido processo legal tem a “função de criar os elementos necessários à promoção do ideal de protetividade dos direitos, integrando o sistema jurídico eventualmente lacunoso” 4.

Outrossim, este princípio também pode ser visto por duas dimensões. A primeira dimensão é o devido processo legal formal, também chamado de procedimental e que é composto pelas garantias processuais. A segunda dimensão se encontra no devido processo legal substancial, assegurando que um processo devido não é somente aquele que atende às garantias processuais, mas também o que gera decisões jurídicas substancialmente devidas, conforme bem explica Fredie Didier⁵.

Outra função do princípio do devido processo legal, é nortear a interpretação, e dar prática para o desdobramento de uma execução equilibrada tendo uma característica de sobreprincípio, ou seja, é considerado o princípio dos princípios, em virtude de direcionar os demais princípios, como bem explica o doutrinador Antônio Adonias Bastos⁶.

Dentro do processo de execução, por diversas vezes, alguns princípios executivos entram em choque, restando ao juiz ter bastante cautela quanto à aplicação destes princípios para que possa proceder a execução de modo que não seja injusto e não atenda à finalidade da execução, e isso é devido processo legal substancial.

Fredie Didier, Leonardo Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria dão o exemplo de situações em que o princípio da efetividade entra em conflito com os princípios que protegem o executado, como o da dignidade da pessoa humana ou até mesmo o princípio da menor onerosidade ao executado⁷.

Conforme o que propõe a doutrinadora Paula Sarno Braga, o juiz no exercício da jurisdição deve observar o devido processo legal substancial, pois a preocupação do devido processo legal, não se resume a entrega da tutela jurisdicional como meio, que é o devido processo legal formal, mas também como resultado, que é o devido processo legal substancial 8.

4 DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual 1. Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p.77.

5 *Ibidem*, p.73-78.

6 BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 65.

7 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 82.

Dessa maneira, o princípio do devido processo legal substancial tem uma identidade entre os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, sendo visto como base dos referidos princípios⁹.

O devido processo legal tem grande relevância para esta pesquisa, pois se mostra como uma cláusula geral que deve ser intrinsecamente observada pelo juiz na aplicação das medidas atípicas, de modo que, configura-se como um obstador à discricionariedade e abuso de direito.

De modo que se apresenta como uma norma que emana de si outras normas, referidas aqui como corolários, que denotam importância no processo de execução, principalmente na utilização dos meios coercitivos. Exemplo desses corolários⁴ são os princípios do contraditório, ampla defesa e da efetividade.⁷

2.2 PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE

Entende-se que, o princípio da efetividade é um desdobramento do princípio do devido processo legal, que é uma cláusula geral, como ora visto, uma vez que, para um processo ser devido ele precisa ser efetivo¹⁰. Dessa forma, sendo o princípio da efetividade um dos corolários do devido processo legal, os direitos não têm que ser apenas reconhecidos, mas também efetivados.

O princípio da efetividade é um princípio infraconstitucional que está positivado no art. 4º do CPC/2015, dispondo que “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”.

Através do princípio da efetividade, o que se busca assegurar não é apenas o reconhecimento do direito, mas principalmente a sua efetivação. Assim, quando um credor é titular de um direito material e, por algum motivo, ocorre lesão ou dano a

8 Braga, Paula Sarno. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Fredie Didier Jr. (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia, Salvador.

9 Braga, Paula Sarno. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Fredie Didier Jr. (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia, Salvador.

10 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p.65.

este direito, ele busca no Poder Judiciário para a solução do seu caso, não apenas querendo que se reconheça o direito, mas que este seja amparado e solucionado pelo exercício da jurisdição.

Contudo, por muitas vezes, o credor de uma prestação tem uma decisão favorável para si, mas esse direito não é efetivado, gerando, dessa forma, uma insegurança para os credores, de não terem seus direitos efetivamente assegurados¹¹.

Neste sentido, mister se faz que o processo de execução seja munido de efetividade, que é o que traz confiabilidade à execução, ou seja, o credor de um direito terá a convicção que ao demandar no judiciário, por intermédio deste processo, haverá meios necessários para que a execução satisfaça seus direitos pleiteados em juízo.

Nesta perspectiva, explica Marcelo Guerra, tratando a tutela executiva como direito fundamental, o que se traduz na “exigência de um sistema completo de tutela executiva, no qual existam meios executivos capazes de proporcionar pronta e integral satisfação a qualquer direito merecedor de tutela executiva”¹², concretizada por intermédio dos órgãos jurisdicionais, independentemente de qualquer atuação do Poder Legislativo.

Tal questão representa para o juiz o surgimento três poderes-deveres. Inicialmente, o dever de interpretar as normas concernentes aos meios executivos de maneira que as compreenda de modo que possa proporcionar uma proteção mais ampla, além de dar efetividade ao direito fundamental à tutela executiva.

O segundo dever é o de abster-se de aplicar normas que restrinjam algum meio executivo toda vez que, no caso concreto, esteja diante de outro direito fundamental que ao balanceá-los, não prevaleça sobre o direito fundamental à tutela executiva.

Por fim, o juiz tem o poder dever de se valer dos meios executivos que entenda necessário, para ter satisfeita a prestação integral da tutela executiva dentro dos limites do direito fundamental contraposto a este, que sejam *contra legem* ou até mesmo os que não estejam positivados, sem previsão legal, o que confirma os

11 GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003, p.101.

12 GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003, p.101.

princípios da tipicidade e da atipicidade dos meios executivos¹³, que serão analisados no próximo tópico deste trabalho.

Desse modo, o princípio da efetividade revela-se com um princípio motivador para o reconhecimento e aplicação dos meios executivos atípicos, tendo como objetivo, dar efetividade as execuções de qualquer natureza obrigacional.

Diante da recorrente inadimplência das obrigações de pagar quantia certa, tal princípio se mostra como responsável por combater as execuções vazias, ou seja, as que são frustradas.

Deve-se observar o princípio da efetividade por estar intimamente ligado ao direito de efetivação da tutela executiva, que é um direito fundamental dos credores. Contudo, mesmo diante da sua extrema importância para o processo, não se pode invocá-lo a qualquer custo, sem a devida observância aos direitos e as normas de proteção ao devedor.

Desse modo, não pode ser considerado como um direito absoluto na execução, utilizado como um causador de ilegalidades e injustiças pelo magistrado, a fim de justificar o anseio pela efetivação dos direitos tutelados em juízo.

2.3 PRINCÍPIOS DA TIPICIDADE E ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS

A execução é a atividade pela qual o Poder Judiciário, no exercício da sua função, evidencia o seu poder e, por este motivo, universalmente o regramento de tal atividade é um ponto sensível na construção do devido processo legal.

Em face disso, Fredie Didier, questiona se diante do patamar de relevância da execução esta deve seguir restritivamente as regras previstas em lei (típicas) ou se o mesmo pode ser aplicado de uma forma mais maleável, de acordo com as particularidades do caso concreto (atipicamente). Por conseguinte, tem-se os princípios da tipicidade e da atipicidade dos meios executivos, que, no âmbito do Direito Processual Brasileiro, se ajustam a cada caso concreto, podendo, inclusive, haver a combinação de ambos a depender do objeto da execução¹⁴.

¹³GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003, p.103-104.

Por muito tempo, entendeu-se que o Poder Judiciário, no exercício da sua função, poderia apenas conduzir a execução se utilizando de meios executivos expressamente positivados em lei. Isso se deu tanto como um meio de limitar a sua atividade, como para que se prevenisse a atuação arbitrária, garantindo a liberdade ou segurança psicológica dos cidadãos. No entanto, essa era uma ideologia intrinsecamente vinculada aos valores liberais¹⁵.

2.3.1 Princípio da tipicidade dos meios executivos

Segundo o princípio da tipicidade dos meios executivos, também chamado de princípio da taxatividade dos meios executivos, a esfera jurídica do executado poderia apenas ser atingida estritamente por meios executivos típicos que estejam positivados em lei.

Ademais, como tratado no capítulo anterior, é um ideal vinculado aos valores liberais, remetendo a uma época em que se buscava limitar o arbítrio do próprio Estado e onde o juiz era uma mera boca da lei, não sendo concedido àquele nenhuma liberdade no processo decisório.

Então, com a predisposição legal delimitando a maneira como a esfera jurídica do cidadão poderia ser legitimamente atingida, asseguraria uma garantia de segurança jurídica a estes, pois já teria um conhecimento prévio sobre essa atuação¹⁶.

Entretanto, como bem explica Robson Carlos de Oliveira¹⁷, quando a sociedade começou a se desenvolver, transmutando as atividades econômicas, que eram predominantemente rurais, para o ramo industrial, gerou uma aglomeração da população nos pólos urbanos.

14 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 67-68.

15 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p.99-100.

16 OLIVEIRA, Robson Carlos de. **Os poderes do juiz na execução por quantia certa contra devedor solvente**. 2008. Tese. Orientador: Profa. Teresa Celina Arruda Alvim Wambier. (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

17 *Ibidem*.

Esta aglomeração, inclusive, gerou uma maior complexidade nas relações intersubjetivas, resultando em uma falha num sistema jurídico que fora formulado para uma sociedade que não dava liberdade ao juiz no processo decisório. Isto se deu porque, por mais exaustivo que fosse o texto da norma, não seria possível prever todas as situações decorrentes dos conflitos sociais¹⁸.

Para acompanhar essa transformação social, em paralelo, foram criados outros meios que dessem liberdade ao juiz para analisar quais outras medidas pudessem ser utilizadas de acordo com o caso concreto. Estes meios se tornaram necessários ao sistema jurídico, o que na execução civil além de necessário, tornou-se exigível, a fim de garantir maior liberdade ao juiz para colaborar no processo decisório do caso concreto¹⁹.

2.3.2 Princípio da atipicidade dos meios executivos

O princípio da atipicidade dos meios executivos, também chamado de princípio da concentração dos poderes de execução do juiz, é visto pela doutrina como um corolário dos princípios da efetividade e da maior coincidência possível. Sendo este princípio um poder-dever de o juiz acudir-se dos meios executivos que forem adequados para satisfação do direito ou para alcançar o resultado equivalente, por meio de medidas executivas sub-rogatórias ou coercitivas²⁰.

O que motiva este princípio é a inviabilidade de o legislador premunir todas as peculiaridades dos direitos futuramente tutelados, positivando meios executivos distintos, conforme as então peculiaridades do caso²¹.

Contudo, a aceitação do princípio da atipicidade não legitima o Poder Judiciário para se valer da prática de meios ilícitos, desproporcionais, desarrazoados e abusivos. O controle desses atos deve ser praticado no caso concreto, com base no equilíbrio de tais preceitos, de modo preventivo ou repressivo²².

18 OLIVEIRA, Robson Carlos de. **Os poderes do juiz na execução por quantia certa contra devedor solvente**. 2008. Tese. Orientador: Profa. Teresa Celina Arruda Alvim Wambier. (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

19 *Ibidem*.

20 BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p.77.

21 BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p.77.

O referido princípio fora positivado no art. 461, §5º, do CPC/1973²³, deixando claro que se trata de uma norma geral executiva, que consiste em uma cláusula aberta que é preenchida em cada caso concreto, a ser expressamente aplicada na tutela específica das obrigações de fazer, não fazer ou entregar coisa distinta de dinheiro, contudo a doutrina entende como aplicável também as obrigações de pagar quantia certa²⁴.

Com o advento do Novo Código de Processo Civil, a mesma cláusula geral foi positivada no art. 536, §1º que dispõe:

No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de 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.

Além disso, o art. 139, IV, CPC/2015, dispõe que o juiz, no exercício da jurisdição executiva, pode “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenha por objeto prestação pecuniária”²⁵.

A novidade desse dispositivo é a possibilidade de o juiz poder utilizar cumulativamente as medidas típicas com as atípicas que lhe pareçam necessárias para dar uma maior efetividade a execução²⁶, pois de nada adianta um direito declarado, porém não efetivado, como bem explicado no tópico referente ao princípio do devido processo legal, que tem por premissa que um processo para ser devido, tem que ser efetivo.

O doutrinador Marcelo Abelha²⁷ faz uma observação importante acerca deste princípio. Ele afirma que assim como o princípio da atipicidade dos meios executivos

²²BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p.77-78.

²³BRASIL. **Código de Processo Civil de 1973**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm. Acesso em 17/09/2017.

²⁴ BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p.78.

²⁵ BRASIL. **Código de Processo Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 05/09/2017.

²⁶ ABELHA, Marcelo. **Manual de Execução Civil** – 5 ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 62.

²⁷*Ibidem, loc. cit.*

entrega aos magistrados uma ampliação dos seus poderes, conseqüentemente, requer que se tenha uma maior responsabilidade na sua aplicação, pois tais medidas executivas têm força coativa sobre o devedor executado, de maneira coercitiva ou sub-rogatória, para satisfazer a tutela do credor exequente.

Por este motivo, se essas medidas executivas forem usadas de forma irresponsável, visando apenas satisfazer o direito do credor, colocará em risco de prejuízos ao devedor executado, e esses riscos não são apenas patrimoniais, mas também pessoais, visto que o dispositivo entrega plenos poderes, quando utiliza a fraseologia “todas as medidas necessárias”.

2.4 PRINCÍPIO DA RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL

Outro princípio que deve ser observado, e que tem grande relevância na execução, é o princípio da responsabilidade patrimonial, tendo como premissa que toda execução é real. E esse princípio consiste em uma conquista e ao mesmo tempo em uma limitação. É conquista do sentido que, antigamente o devedor que fosse inadimplente em suas obrigações civis, responderia com seu corpo. Ou seja, se ele não tivesse como pagar sua dívida se tornava escravo e patrimônio do credor, que tinha direito até sobre o seu cadáver no caso de morte. Porém com a *Lex PoeteliaPapiria* em 428 a. C, essa responsabilidade do devedor referente as suas obrigações passaram a ter uma limitação até o seu patrimônio, não podendo exceder a este, como bem explica Fredie Didier²⁸.

A responsabilidade patrimonial está positivada no Código de Processo Civil de 2015, em seu Art.789²⁹. Contudo Araken de Assis³⁰, afirma que nas medidas executórias, este caráter patrimonial da execução some com o uso da coerção pessoal, que é uma pressão psicológica sobre o executado. Em alguns casos, configura-se uma

28 DIDIER JUNIOR, Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro da. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Execução**. 7ª Edição. Salvador: Jus Podivm, 2017, p.68-71

29 Lei nº 13.105 de 16 de Março de 2015, art. 789. O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.

30 ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 18ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p.145-146.

regressão aos tempos primórdios onde se respondia pelas obrigações com o corpo, isso verificando numa ótica mais abrangente.

Segundo o art. 789, do CPC de 2015, “o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei”. Desse texto normativo, se extrai o princípio da responsabilidade patrimonial, também chamado pela doutrina³¹ de princípio da patrimonialidade e princípio da realidade.

Conforme esse princípio, o devedor poderá ser executado e responderá nos limites do seu patrimônio ou de terceiro responsável. Não podendo passar do seu patrimônio. Por esse motivo diz-se que toda execução é real, não pessoal, por ser apenas os bens do devedor atingíveis para satisfação do direito do exequente, conforme bem explica Daniel Assumpção³².

Neste sentido, tem doutrina que explica o princípio da responsabilidade patrimonial como uma conquista advinda da humanização do direito, afirmando não ser a pessoa que responderá com seu corpo perante o credor, e sim o seu patrimônio, o que outrora não era assim³³.

Marcelo Abelha acompanha este entendimento quando afirma que o princípio da responsabilidade patrimonial é uma evolução da responsabilidade pessoal, pois em determinada época, os direitos dos credores eram satisfeitos sobre a pessoa do devedor, respondendo este com o seu corpo para garantir o cumprimento da obrigação perante aquele. Antigamente, se entendia que o vínculo do devedor com a dívida era personalíssimo, sendo ele mesmo o meio de satisfazer a obrigação exigida³⁴.

O referido princípio “seria, segundo doutrina maciça, o estado de sujeição do patrimônio do devedor, ou de terceiros responsáveis (art. 790, CPC), as providências executivas voltadas à satisfação da prestação devida”³⁵, na medida em que “a

31 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil** – Volume único. 8. ed. – Salvador: Juspodivm, 2016, p. 975.

32 *Ibidem*, *loc. cit.*

33 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p.68-69.

34 ABELHA, Marcelo. **Manual de Execução Civil** – 5 ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 70.

35 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Op. cit.* 2017, p.331. *et. seq.*

dívida é um vínculo pessoal, a responsabilidade é patrimonial. O devedor obriga-se, seu patrimônio responde”³⁶. De maneira que haveria possibilidade de se obrigar sem se responsabilizar, e o contrário também.

Interessante é citar o entendimento desenvolvido por Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery³⁷ quando expõem que a execução só irá atingir os bens do devedor e, mesmo que a medida a ser tomada seja a prisão civil do devedor executado, o propósito desta prisão é de coagir o executado para que este cumpra com sua obrigação, não possuindo, de forma alguma, o intuito de satisfazer o adimplemento da obrigação na pessoa do devedor. Caso assim fosse, seria um retrocesso e uma efetiva invalidação do princípio da realidade.

Daniel Assumpção discorre sobre o princípio da patrimonialidade como resultado da humanização da execução civil desenvolvida na história, abolindo a ideia que se tinha de usar o processo de execução como meio de vingança privada do credor³⁸.

Teori Zavascki³⁹ confirma essa humanização conquistada no decorrer da história da execução civil, que significou um passo altamente relevante para assegurar a dignidade da pessoa humana na execução. No direito romano, para que o crédito do credor exequente fosse satisfeito, ele poderia atingir à vida do próprio devedor executado, se apropriando deste como escravo, ou até mesmo matando-o, com o intuito de forçá-lo a adimplir sua obrigação, ou até mesmo algum parente ou amigo, isso por conta da adoção do sistema *manus injectio*. Com a finalidade também de se satisfazer o crédito sobre o corpo do devedor, o que nessa situação a satisfação do crédito confundia-se com uma vingança.

Essa humanização foi extremamente importante, pois trouxe ao devedor uma maior segurança física e jurídica, no âmbito das suas relações civis, pois limita a atuação estatal na pessoa do juiz, a ter que observar a demarcação de responsabilidade do devedor, que é o seu patrimônio, ou de terceiro responsável.

³⁶*Ibidem*, p.333.

³⁷ NERY JÚNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.1653.

³⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 7 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 949.

³⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo de Execução: parte geral**.(Coleção estudos de direito de processos Enrico Tulio Liebman: 42). 3 ed. rev., atual., e ampl. São Paulo, 2004, p. 110-111.

2.5 PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE

O princípio da menor onerosidade é intrinsecamente ligado à proteção do credor, que deve ser observado atentamente pelo juiz durante a execução, mas que, em qualquer momento da execução pode ser invocado pelo devedor executado desde que esteja sendo prejudicado, pois o curso da sua execução está sendo mais gravoso, sendo utilizados meios dispensáveis ou que extrapolem os limites indispensáveis como bem explica Marcelo Abelha⁴⁰.

Conforme aduzido anteriormente, a execução é um meio de promover a satisfação do crédito do credor, e não de privatizar a vingança deste ou tampouco mecanismo para punição do devedor. Por este motivo, segundo Antônio Adonias Bastos, a atuação jurisdicional deve ser efetiva ao ponto de realizar de modo útil e necessário essa satisfação do direito do credor, atuando nos limites do que for essencial para este fim. Portanto, “os atos inúteis ou que extrapolem os limites do título devem ser evitados ou corrigidos, pois nenhuma vantagem trará para o credor”⁴¹.

Importante se faz ressaltar que esse entendimento é pacífico na doutrina, sendo confirmado, inclusive, por Daniel Assumpção⁴² quando diz que “gravames desnecessários à satisfação do direito devem ser evitados sempre que for possível satisfazer o direito por meio da adoção de outros mecanismos”.

Ademais, o referido autor ainda indica que o mencionado princípio, deve ser interpretado à luz do princípio da efetividade da tutela executiva, pois sem essa efetividade o processo perderia sua finalidade⁴³.

O art. 805, do CPC/2015, dispõe que quando houver diversos meios para o exequente promover a execução, incumbe ao juiz ordenar que seja feito de modo menos gravoso ao executado. Esse artigo traz uma segurança na execução para que esta ocorra efetivamente, contudo não de forma que legitime o abuso de direito por parte do credor exequente. A doutrina caracteriza esse artigo como uma cláusula

40 ABELHA, Marcelo. **Manual de Execução Civil** – 5 ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 62-63.

41 BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 78.

42 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 7 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 953.

43 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 7 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 953.

geral utilizada para se evitar o abuso de direito do exequente e Fredie Didier alerta acerca da compreensão dessa cláusula. Entende-se que não deve ser vista essa cláusula geral de proteção ao executado como uma fonte de outras fontes de proteção ao devedor, e sim como uma das normas de proteção⁴⁴.

Tal princípio transmite ao juiz uma responsabilidade na condução da execução, no sentido de preferir os meios executivos mais adequados e necessários para a satisfação do direito do credor exequente, analisando cada meio no caso concreto. Ou seja, sabe-se que o propósito do processo de execução é a satisfação do direito do credor, mas, não apenas isso uma vez que busca garantir que o interesse desse credor seja alcançado de forma devida e justa. Como já visto, a premissa do princípio do devido processo legal é a de que para o processo ser devido tem que ser efetivo, bem como justo, coerente e adequado⁴⁵.

Compreende-se ainda que o princípio da menor onerosidade não deve ser utilizado como forma de limitar o direito do credor à uma tutela específica nas prestações de fazer, não fazer ou de entregar coisa, nem tampouco como mecanismo autorizador para reduzir o valor da execução ou de retirar do credor de uma obrigação alternativa o direito de escolha, e nem mesmo que se crie um direito de parcelamento da dívida ou abatimento do juros e correção monetária, como Fredie bem exemplifica. Importante ressaltar que, no que tange ao resultado da execução, quem estabelece é o direito material, não sendo invocado o princípio da menor onerosidade, pois a sua área de incidência é o meio utilizado para alcançar o determinado fim⁴⁶.

O princípio da menor onerosidade, na qualidade de cláusula geral, como ora visto, pode ser invocado tanto para impedir o abuso de direito na execução, bem como para restringir uma interpretação extensiva em benefício do credor, que não esteja especificada no título judicial.

Dessa forma, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) manifestou o seu entendimento, julgando o Recurso Especial (REsp) 1052781/PA, que teve como ministro relator

44 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p.78.

45 *Ibidem*, p.78-81.

46 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p.79.

Antônio Carlos Ferreira, decidindo sobre o descabimento de interpretação extensiva do título em uma execução, que pedia que fosse multiplicado o valor fixado no processo de conhecimento pelo número de dias em que as atividades da empresa ficaram paradas⁴⁷.

2.6 PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE

No art. 8º do CPC/2015⁴⁸, o legislador afirma que o juiz quando da aplicação da lei no caso concreto, deverá observar, entre outros importantíssimos critérios, como a observação do princípio da dignidade da pessoa humana, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Uma decisão do magistrado que não observa minimamente estes princípios tende a produzir decisões extremamente abusivas, o que não está de forma alguma promovendo a justiça.

Então, para que uma decisão seja considerada justa, têm que serem aplicados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Acerca destes princípios, Paulo Cezar Pinheiro Carneiro⁴⁹ cita que são expressões tão aproximadas que são utilizadas com o mesmo significado, afirmando que é dessa forma que devem ser enxergados no Novo Código de Processo Civil, como normas de ponderação que buscam um meio de solucionar conflitos de interesses, na aplicação das regras processuais.

O referido autor explica que são comuns as situações em que o juiz precisa decidir acerca de conflito entre princípios no caso concreto. Contudo, o grau de dificuldade é alto, pois ele tem que escolher a melhor forma de solucionar o litígio diante de questões controvertidas, determinando qual é a melhor interpretação a ser usada.

47 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1052781 / PA – Proc. 2008/0092099-8. Recorrente: MAPFRE Vera Cruz Seguradora S/A. Recorrido: Empresa de Embalagem da Amazônia Ltda. Relator: Min. Antonio Carlos Ferreira. Brasília, DJ 12 dez. 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200800920998&dt_publicacao=04/02/2013>. Acesso em: 09 out. 2017.

48 Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015, art. 8º do CPC/2015: Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

49 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JUNIOR, Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2ª tiragem. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015, p.76.

Para que isso ocorra, o juiz tem que se valer desses dois grandes e importantes princípios processuais, da proporcionalidade e razoabilidade.

O princípio da proporcionalidade é definido por Humberto Ávila como sendo um postulado normativo aplicativo, advindo do caráter principiológico das normas e da função distributiva do Direito, “cuja aplicação, porém, depende do imbricamento entre bens jurídicos e da existência de uma relação meio/fim intersubjetivamente controlável”⁵⁰.

Desse modo, será aplicado o exame da proporcionalidade sempre que houver uma medida concreta destinada a realizar uma finalidade, em situações que exista relação de causalidade entre um meio e um fim. Assim, deve se fazer três perguntas examinadoras ao meio utilizado, ou medida.⁵¹

A primeira pergunta concerne quanto à adequação, ou seja, o que se questiona é que se o meio utilizado promove o fim. A segunda é no âmbito da necessidade, assim, o questionamento é se dentre os possíveis meios acessíveis para utilização, e que também seja adequado para se alcançar o fim, não existe algum outro meio menos restritivos aos direitos fundamentais afetados. E a terceira pergunta examinadora se refere à proporcionalidade em sentido estrito, que se busca avaliar se as vantagens trazidas no alcance da finalidade correspondem às desvantagens geradas pela utilização do meio ou medida adotada.

É notório que, para aplicação do princípio ou postulado da proporcionalidade em caráter trifásico, é preciso dois elementos essenciais e uma relação de causalidade entre ambos, sendo eles o meio e a finalidade concreta⁵².

Também considerada pela doutrina⁵³ como um postulado a razoabilidade possui três acepções que se destacam. Na primeira acepção, a razoabilidade é utilizada como uma diretriz que exige uma harmonia da norma geral com o caso concreto individual seja para sinalizar em qual prisma a norma jurídica deva ser aplicada no caso individual e até mesmo para indicar as peculiaridades do caso individual, e

50 ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos** - 10.ed. ampl.e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 164.

51 ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos** - 10.ed. ampl.e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p 163-165.

52 *Ibidem*, p. 164.

53 *Ibidem*, p. 153-160.

porque motivo não se deva aplicar a norma geral, sendo considerada como um dever de equidade.

Na segunda acepção, a razoabilidade é considerada como um dever de congruência, ou seja, exige uma relação das normas com as condições externas de aplicação a elas, podendo ser “reclamando a existência de um suporte empírico e adequado a qualquer ato jurídico, seja demandando uma relação congruente entre a medida adotada e o fim que ela pretende atingir⁵⁴”. Por fim, a razoabilidade também é vista sob a ótica do dever de equivalência, na qual exige uma relação de equivalência entre a medida adotada e o critério que a dimensiona, que é a terceira acepção.

Tais princípios têm grande relevância para este trabalho monográfico, na medida em que, sendo observados pelo juiz na aplicação das medidas coercitivas, impedirá os excessos por parte deste, escolhendo então a medida mais justa a ser aplicada ao caso concreto.

2.7 FLEXIBILIZAÇÃO, ADAPTAÇÃO E COOPERAÇÃO

Neste tópico serão abordadas as técnicas de flexibilização, adaptação e cooperação. Conhecidas também como princípios que norteiam o novo modelo de execução, que se pauta na cooperação, na participação do juiz e das partes no processo, para que a produção da decisão judicial seja construída por todos os participantes do processo.

2.7.1 Flexibilização

É óbvia a impossibilidade de o juiz prever todas as demandas que irão ao judiciário, conseqüente não existe legislação específica para todas as situações demandadas. Então, por este motivo, é que exsurge a necessidade de uma flexibilização procedimental a fim de reduzir “eventuais incompatibilidades entre o procedimento e

⁵⁴ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos - 10.ed. ampl.e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 154.

as especificidades do caso concreto, podendo ela derivar da lei, da atuação do juiz ou da vontade das partes”⁵⁵.

Taynara Onu⁵⁶ explica que as transformações da atualidade trazem uma necessidade de se reanalisar a eficiência de um procedimento rígido e exaustivamente descrito em lei, trazendo a importância de os procedimentos se adequarem a cada caso concreto para suprir a ineficiência desses dispositivos na efetivação dos direitos demandados, e não os casos específicos terem que se amoldar aos tais procedimentos, forçosamente, como acontece no Brasil.

Porém, com o novo CPC de 2015, nota-se um avanço na implementação da flexibilização procedimental no processo brasileiro, mas que ocorre de forma restrita. Isto se verifica com o quanto disposto nos arts. 139, VI, do referido Código, que autoriza o juiz a “dilatatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito⁵⁷” e o art. 190 que legitima a convenção entre as partes que é uma maneira de flexibilização procedimental mais abrangente⁵⁸.

Segundo a doutrina brasileira, o princípio ou regra de flexibilização somente será aplicado em caráter subsidiário, apenas será utilizado quando houver alguma peculiaridade justificável, assim então será aplicada a flexibilização procedimental. Porém se o processo segue o curso comum, deverá seguir o rito procedimental fixado em lei para que seja mantida a segurança jurídica e a previsibilidade dentro do processo⁵⁹.

Deste modo, Fernando Gajardoni⁶⁰ enfatiza a importância de obedecer a critérios mínimos para que a flexibilização procedimental seja efetuada, fazendo com que as partes e o juiz tenham o norte e previsibilidade do processo. Assim, o referido autor indica três condicionantes que devem ser observadas para a implementação da

55ONO, TaynaraTiemi. **A flexibilização procedimental: uma comparação entre os sistemas jurídicos brasileiro, inglês e português**. Revista de Processo, vol. 254, Abr./2016 . São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 407 – 427.

56ONO, TaynaraTiemi. **A flexibilização procedimental: uma comparação entre os sistemas jurídicos brasileiro, inglês e português**. Revista de Processo, vol. 254, Abr./2016 . São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 407 – 427.

57 BRASIL. **Código de Processo Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 13/10/2017.

58ONO, TaynaraTiemi. *Ibidem*, *Op.cit.*, 2016, p. 407 – 427.*et. seq.*

59 GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Procedimentos, déficit procedimental e flexibilização procedimental no novo CPC**. Revista de Informação Legislativa, ano 48 n.190, abr./jun. 2011.

60*Ibidem*.

flexibilização dentro do processo, quais sejam a finalidade, o contraditório útil e a motivação.

No que se refere à finalidade, existem três situações que autorizam o implemento da flexibilização. Em primeiro lugar, quando o dispositivo que deve ser aplicado não tem efetividade para alcançar o direito em litígio, portanto se relaciona com o direito material. A outra situação é quando o juiz verifica a utilidade da exigência formal, e sendo atestada que a imposição legal é revestida apenas de uma mera valorização a formalidade, ele pode dispensar a sua aplicação para a composição do *iter* do processo sem que haja prejuízo às partes e movimente o processo de forma mais célere, tendo relação com a higidez e utilidade dos procedimentos. Por fim, há situação em que o juiz diante da hipossuficiência ou desequilíbrio entre as partes, pode promover a igualdade processual e material, estando este autorizado a utilizar da flexibilização para isto⁶¹.

A condicionante do contraditório útil é o dever do juiz de sempre que for aplicar essa técnica de flexibilização, dar oportunidade às partes de participarem da inovação processual, tendo a possibilidade de se manifestarem para que se possa manter o princípio do contraditório e do devido processo legal. A terceira e última condicionante é a motivação, que consiste no dever de o juiz sempre fundamentar a decisão que altere o *iter* legal, que é uma previsão não peculiar a flexibilização, mas sim uma previsão constitucional, como bem explica Gajardoni⁶².

2.7.2 Adaptação

Nota-se que, para cada relação jurídica surgida, se faz necessário um procedimento processual referente ao direito material adequado, respeitando as suas peculiaridades. Estes procedimentos são necessários para que tutelas jurídicas diferentes sejam manejadas em conformidade com o direito material especificado, levando em conta a natureza da matéria, as situações hipotéticas e as condições pessoais dos envolvidos.

61 GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Procedimentos, déficit procedimental e flexibilização procedimental no novo CPC**. Revista de Informação Legislativa, ano 48 n.190, abr./jun. 2011.
62**ibidem**.

Percebe-se que é preciso que o legislador ou o juiz, diante de situações diferentes crie procedimentos diferentes de acordo com as peculiaridades, tendo a necessidade de se romper com o dogma do procedimento ordinário. O que conclui a imprescindibilidade da previsão de procedimentos especiais para relações jurídicas específicas, e outros ritos mais simples para demandas menos complicadas.

Para que isso ocorra, é indispensável que se atente para três elementos. O primeiro elemento é subjetivo, o qual o processo deve se moldar à condição dos sujeitos. O segundo elemento é o objetivo, que é o objeto do litígio. Por fim, o terceiro elemento é o teleológico e, dependendo da função, o rito deve também variar⁶³.

Rafael Sirangelo esclarece que a customização processual compartilhada, qual seja a adaptabilidade, é também um norte para as partes, sendo elas também protagonistas da adaptação do processo às suas peculiaridades e propriedades.

O novo CPC, no art. 190, dispõe que se um processo versar sobre direito que admitam autocomposição, as partes podem estipular mudanças procedimentais para atender as peculiaridades da causa e “convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo”.

Esse dispositivo é considerado como uma cláusula geral que legitima um poder de autorregramento da vontade das partes, que deve ser respeitado na estruturação do procedimento a ser adotado que atenda às peculiaridades específicas da demanda. Essa adaptabilidade é característica de um modelo cooperativo, sendo interessante observar o pensamento do referido doutrinador:

o processo, nesse novo modelo cooperativo, passa a (a) conformar-se de acordo com as peculiaridades das situações específicas em discussão e (b) ajustar-se à vontade das partes. Tem-se uma flexibilidade para e pelas partes, a demonstrar a preocupação do legislador com a estruturação de um ambiente processual que pressuponha liberdade e responsabilidade. Não se trata de privatização do sistema de justiça (como pretende parcela da doutrina). Está-se diante de clara densificação infraconstitucional de um dos fins do Estado Constitucional (a liberdade), no ambiente processual. O respeito ao fundamento (dignidade da pessoa humana) e às finalidades (igualdade e liberdade) do Estado Constitucional passa pela concessão de espaços alargados de autodeterminação às partes no âmbito do processo judicial.⁶⁴

63 ABREU, Rafael Sirangelo de. “**Customização processual compartilhada**”: o sistema de adaptabilidade do novo CPC. Revista de Processo – RePro. Ano 41, 257. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016, p 67-71.

64 ABREU, Rafael Sirangelo de. “**Customização processual compartilhada**”: o sistema de adaptabilidade do novo CPC. Revista de Processo – RePro. Ano 41, 257. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016, p 62-64.

O princípio da adaptação busca criar uma harmonia entre o processo, o objeto e os sujeitos processuais. Inicialmente, ele se aplica no plano legislativo, no que tange à criação de normas procedimentais e formas adequadas às necessidades locais, mas também se aplica na esfera do próprio processo na medida em que o magistrado possui poderes para que, dentro dos limites, possa aplicar cada princípio no caso concreto.

2.7.3 Cooperação

É de conhecimento notório que o princípio da cooperação foi consagrado pelo art. 6º do CPC, segundo o qual “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. Tal princípio é decorrente dos princípios da boa-fé processual, de devido processo legal e de contraditório, e ainda define como o processo civil deve se estruturar no direito brasileiro, conforme entendimento de Fredie Didier e os demais autores.⁶⁵

Ademais, a doutrina trata o referido princípio como um terceiro modelo de organização processual. O primeiro modelo é o adversarial que é o processo como uma forma de competição entre duas partes adversárias diante de um juiz passivo, com a principal função de resolver a lide, sendo a maior parte do processo desenvolvida pelas partes.

O segundo modelo é o denominado de inquisitorial, que se estrutura como uma pesquisa oficial, tendo o magistrado uma atuação mais relevante e sendo visto como o protagonista do processo.

O princípio da cooperação, como terceiro modelo, se caracteriza pelo “redimensionamento do princípio do contraditório, com a inclusão do órgão jurisdicional no rol dos sujeitos do diálogo processual, e não mais como um espectador do duelo das partes⁶⁶”.

65 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 81.

66 *Ibidem*, p.77.

Note-se que, o art. 6º do CPC expressamente diz que a cooperação entre as partes, tem por objetivo se obter uma decisão de mérito que seja justa, que seja proferida em tempo hábil e que seja munida de efetividade. Este princípio se aplica a todos dentro do processo, o que se presume que ao menos se tenha uma cooperação entre as partes e o juiz reciprocamente.

Sabe-se que a participação das partes com o juiz ocorre comumente com a própria participação no processo por meio de alegações, provas ou comportamentos que ajudará o juiz no seu convencimento, e quanto mais à parte se empenha para defender seus interesses no processo, mais ela coopera como juiz, desde que aja com boa-fé, como esclarece o autor Daniel Assumpção⁶⁷.

Ademais, se aplica para todos os partícipes e pode ser aplicado em diversas situações do processo de execução, entende-se isso na medida em que o exequente tem que indicar bens à penhora, conforme o art.774, inciso V, CPC. Entretanto, se este não encontrar bens penhoráveis o executado tem que cooperar com execução, exercendo o dever de indicar bens à penhora sob pena de uma “sanção pecuniária compulsória”⁶⁸.

Além disso, também há incidência do princípio da cooperação, em conformidade com o art. 525, § 4º, CPC, quando o executado impugnar o valor da execução, quando assim fizer ele tem o dever de apresentar o valor devidamente correto no mesmo ato da impugnação, pois agindo diferente esse comportamento não seria compatível com um dever de cooperação⁶⁹.

Este princípio possui grande relevância para o presente trabalho, na medida em que se aplica também aos magistrados no processo de execução, trazendo aos juizes deveres, fomentando então um comportamento mais cooperativo da parte destes.

Como bem exemplifica a doutrina⁷⁰ acerca do dever que o juiz tem de avisar ao executado, de um ato que ele pratique possa ser configurado como ato atentatório a dignidade da justiça, antes mesmo de puni-lo pelo seu ato.

67 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil** – Volume único. 8 ed. – Salvador: Juspodivm, 2016 p. 144-145.

68 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**.19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 82.

69 *Ibidem*, *loc.cit.*

70 *Ibidem*, *loc.cit.*

Outro exemplo, presente no *caput* do art. 321 do CPC, é o dever que o juiz tem de, ao receber uma petição inepta, dar direito à parte autora de emendar a petição inicial, no prazo de 15 dias úteis, antes de indeferi-la de imediato⁷¹.

Atenta-se, para que o juiz colabore com as partes, requer do juiz uma participação mais efetiva, em intensa harmonia com as partes, de modo que o resultado do processo seja claramente reconhecido com uma produção coparticipativa entre os sujeitos do processo. Na medida em que o juiz passa a ser um participante do debate dentro do processo, privilegiando esse debate entre todos, para promover uma participação maior de todos os sujeitos, com intuito de que se fomente a cooperação entre estes para se obter uma prestação jurisdicional de maior qualidade⁷².

O jurista Lenio Streck⁷³, inclusive, questiona a situação em que as partes decidem não cooperar com o processo, aduzindo que, nestes casos, o princípio da cooperação processual, que é de suma importância, deve necessariamente ser aplicado. Além disso, o referido autor questiona se existem sanções nos casos de não cooperação ou se ensejaria em alguma ilegalidade ou inconstitucionalidade, caso esse princípio não seja aplicado.

Outrossim, o princípio da cooperação incentiva tanto o juiz como as partes a agirem em harmonia, de maneira que cada um possa manifestar sua contribuição para o bom andamento do processo e seu fim.

Percebe-se que este princípio entrega deveres a cada um dos sujeitos do processo a fim de que tenha maior efetividade por alcançar um resultado mais justo e equânime para todas as partes.

Dessa maneira, entende-se que o princípio da cooperação é de extrema relevância para esta pesquisa, na medida em que todos devem cooperar para produção de uma decisão justa, a fim de que seja alcançada maior efetividade na execução.

⁷¹**Art. 321, caput, do CPC/2015:** O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

⁷² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil** – Volume único. 8 ed. – Salvador: Juspodivm, 2016, p. 145.

⁷³ STRECK, Lenio Luiz. **Do pamprincipiologismo à concepção hipossuficiente de princípio. Dilemas da crise do direito.** Revista de Informação Legislativa. N° 194, abr./jun. /2012. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496574/000952675.pdf?sequence=1>. Acesso em: 11 out. 2017.

3 MEDIDAS EXECUTIVAS COMO MEIO DE EFETIVAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL

3.1 NATUREZA JURÍDICA DAS MEDIDAS EXECUTIVAS

No art. 139, IV do CPC/2015, o legislador dispôs que cabe ao juiz “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial”, e nessa descrição apresentam-se dois grupos de medidas executivas.

O primeiro grupo é das medidas executivas coercitivas que estão relacionadas à forma de execução indireta, e o segundo são das medidas executivas sub-rogatórias que são relacionadas com a execução direta.

Como citado acima, as medidas executivas se relacionam como forma de execução, e entende-se que a execução forçada poderá acontecer com ou sem a participação do executado. E é a atuação do executado ou a dispensa desta que irá diferenciar se a decisão do juiz trata-se de uma execução direta ou indireta⁷⁴.

Sobre esse tema, o doutrinador Marcelo Lima Guerra, contribui explicando que a execução forçada, ou execução sub-rogatória, assim como a execução indireta, ou execução coercitiva indireta, consistem em técnicas diferentes, que estão à disposição do órgão jurisdicional para que se possa prestar à tutela jurisdicional executiva⁷⁵.

Na execução direta o Estado sub-roga-se nos atos que deveriam ser prestados pelo devedor, substituindo-o para satisfazer o direito do credor independentemente da sua vontade, nesse caso é o Estado quem atua diretamente, em lugar do devedor para que a tutela seja efetivamente satisfeita⁷⁶.

Contudo não é pacífico o entendimento sobre a execução indireta como forma de execução, por não haver providências do Estado-juiz para satisfação do direito do exequente.

74 DIDIER JUNIOR, Fredie; **Esboço de uma teoria da execução civil**. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/89834> . Acesso em 26 out. 2017.

75 GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003, p. 41.

76 BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p 60.

Nutre esse entendimento, o doutrinador Adonias Bastos, não compreendendo a execução indireta que se dá por meios coercitivos como forma de execução, por não haver atividade substitutiva do Estado, com a “prática de atos invasivos no patrimônio do executado com fins de obter a satisfação” 77.

No próximo tópico será tratado propositalmente primeiro das medidas sub-rogatórias, e posteriormente das medidas executivas coercitivas, por serem as de maior relevância para o desenvolvimento deste presente trabalho, e que são objeto do tema desta monografia.

3.1.1 Medidas executivas sub-rogatórias

As medidas sub-rogatórias são as relacionadas à modalidade de execução direta, onde existe uma substitutividade por parte do Estado, ou por sua ordem em detrimento da vontade do executado para fazer com que o direito tutelado seja satisfeito⁷⁸.

Existem três técnicas típicas que podem ser exercida a sub-rogação, a primeira técnica é o desapossamento, que consiste na retirada da posse do bem e entrega ao executado, o que acontece corriqueiramente nas execuções de entregas de coisa distinta de dinheiro, como por exemplo, um despejo, onde o executado será retirado da posse do imóvel e será entregue ou restituída ao exequente⁷⁹.

Outra técnica é a transformação, que é a medida porque o juiz ordena que um terceiro faça o que era para ser feito pelo executado, contudo essa conduta praticada por terceiro será custeada pelo executado, se configura na situação hipotética na execução de um devedor que teria se obrigado a construir uma casa, porém nega-se a fazer, nesse caso o juiz determina que um terceiro construa e o executado arcará com o custo da construção.

77 BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010. p 61

78 BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva**. 6 ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2013, p.61.

79 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 50-51.

E a terceira é a expropriação, que é aplicada nas execuções de pagar quantia certa, então o juiz usa essa medida para que algum bem do devedor seja expropriado para satisfazer o crédito perante o executado, e realizam-se nas modalidades do art. 825 do CPC80.

Sobre as medidas sub-rogatórias interessante é o conceito trazido por Edilton Meireles⁸¹, e ainda sua explicação de que tais medidas são próprias para as obrigações fungíveis, já que nesta um terceiro pode satisfazer a atividade que deveria ter sido concretizada pelo devedor inadimplente, conceituando-as assim: como atividades desenvolvidas pelo juiz, ou à sua ordem, realizadas por seus auxiliares ou terceiros, com objetivo de se alcançar o que deveria ter sido cumprido pelo devedor executado.

Dessa maneira, as medidas sub-rogatórias são conhecidas como meio de execução direta, onde o Estado diante da inadimplência do devedor assume seu papel na execução, e atua diretamente por conta deste, para que o direito do credor seja adimplido.

A importância das medidas sub-rogatórias na execução é por ser um meio onde o Estado em nome do direito a tutela executiva garante ao credor o que lhe é devido, utilizando-se de meios típicos e tendo agora expressamente a possibilidade de utilizar-se de meios atípicos, quando esgotados e frustrados os meios tipificados.

Em relação á essa subsidiariedade das medidas atípicas o presente trabalho reserva-se de um tópico específico para lhe dar devido tratamento. Adianta-se que é um critério a ser observado pelo juiz quando na determinação judicial, que aplicará uma medida atípica.

80 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 50-51.

81 MEIRELES, Edilton. **Medidas sub-rogatórias, coercitivas, mandamentais e indutivas no Código de Processo Civil de 2015**. Revista de Processo. Vol. 247, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017. p.

3.1.2 Medidas executivas indutivas, mandamentais e coercitivas

As medidas executivas indutivas, mandamentais e coercitivas são na prática a mesma coisa⁸², pois referenciam medidas executivas onde não é o Estado-juiz que irá atuar diretamente para que o crédito do exequente seja satisfeito como nas medidas sub-rogatórias, mas diferente disso, o juiz utilizará meios que induzam, ordenem e pressionem o devedor executado, e que influenciarão na sua vontade para que este pessoalmente satisfaça o direito do exequente cumprindo com sua prestação. Essas medidas pressionarão o exequente a ponto dele entender que melhor é cumprir a ordem judicial do que preferir permanecer inadimplente⁸³.

Marcelo Abelha explica que são considerados meios de coerção, os atos executivos utilizados com intuito de compelir o executado a adimplir o dever ou obrigação, e não somente sobre o patrimônio do exequente, e portanto, os tais atos executivos e coercitivos não tem condão de atuar pela sua própria força, sendo um meio de obrigar o executado a cumprir com sua obrigação⁸⁴.

Essas medidas executivas têm como a própria nomenclatura expressa, natureza coercitiva, tendo o intuito de pressionar psicologicamente o devedor executado para que este obedeça à ordem judicial e assim satisfaça o direito do exequente. E por isso Daniel Assumpção faz uma observação que seria uma grande barreira admitir que as medidas coercitivas que recaíssem sobre a pessoa do devedor tivessem natureza sancionatória⁸⁵.

Ademais, o autor,⁸⁶ ainda demonstra a sua preocupação com a falta de compromisso da doutrina e da jurisprudência referente à natureza das medidas executivas coercitivas. E esse equívoco acontece até por parte do legislador, e como exemplo aponta o art. 528, § 5º, do novo CPC, quando dispõe que “o cumprimento da pena não exime o executado do pagamento das prestações vencidas e

82 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p.101

83 ABELHA, Marcelo. **Manual de Execução Civil** – 5 ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 38-39.

84 *Ibidem*, p. 44.

85 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC**. Revista de Processo. Vol. 265, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017, p. 119

86 *Ibidem*, p. 119-120

vincendas”, pois faz referência da prisão civil como cumprimento de pena, o que difere da natureza da medida executiva.

Erroneamente as medidas executivas são confundidas como atos de função sancionatória, que recaem sobre o patrimônio do executado pressionando-o ao cumprimento da prestação.

Contudo não se tem como concordar que a função das medidas coercitivas seja de sancionar, diferente disto, observa-se o entendimento de Daniel Assumpção que de maneira clara e objetiva demonstra que não se deve nem mesmo confundir a natureza das medidas coercitivas com sanção, pois é óbvia que a natureza dessas medidas é de coerção psicológica⁸⁷.

Para deixar clara essa distinção, Daniel Assumpção faz uma série de diferenças relacionando as sanções civis material e as medidas executivas coercitivas as quais chama ironicamente de “sanção executiva⁸⁸”. Dentre as diferenças que ele faz algumas são reputadas mais importantes e que devem ser observadas para melhor compreensão desta pesquisa.

O art. 389 do Código civil quando diz que “não cumprida à obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”, está consagrando as sanções civis de natureza material, que decorrem da crise do inadimplemento, que ao serem aplicadas gera para o credor mais um direito de crédito, contudo não tem capacidade de satisfazer o direito preexistente, o que ocorre distintamente com as medidas executivas que o fim delas é que o crédito seja satisfeito.

O exemplo da prisão civil como meio coercitivo, ao ser cumprida a prestação, a medida é suspensa, evidenciando outra diferença, pois as medidas executivas tem caráter temporário, dura até que o fim se realize, e percebendo sua ineficácia é suspensa ou alterada, e a sanção civil material é peremptória pois torna-se um direito adquirido e será exigida ainda que não tenha expectativa de pagamento por parte do devedor⁸⁹.

87 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC**. Revista de Processo. Vol. 265, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017, p. 122.

88 *Ibidem*, p. 120.

Outra distinção que revela a natureza da medida coercitiva como não sancionatória é a atenção da condição patrimonial do devedor, pois a sanção civil material é aplicada ainda que o devedor não tenha patrimônio para responder, o que não acontece com as medidas executivas, pois não teria lógica se aplicar uma medida executiva que não teria como ser obedecida, seria uma afronta ao princípio da efetividade, já referido no segundo capítulo deste trabalho.

Neste sentido, entende o jurista Eduardo Talamini, que as medidas coercitivas não têm natureza de sanção, quando afirma que o uso das medidas não impõe sacrifício ou castigo, nem tampouco visa educar o executado, mas sim impeli-lo ao cumprimento da obrigação⁹⁰.

É notório que as medidas executivas são aplicadas previamente, pressionando o devedor psicologicamente para que a ordem judicial não seja desobedecida, e a sanção civil material é sempre posterior, ela pune o inadimplemento da obrigação⁹¹.

Desse modo, diante das características distintivas formam um argumento forte para entender que a natureza das medidas executivas coercitivas é de fato coercitiva, e tem por objetivo pressionar o executado a cumprir com suas obrigações para assim satisfazer o crédito do exequente.

A abordagem acerca da natureza dos meios de coerção indireta tem extrema relevância para este trabalho, observando-se que a natureza das medidas é coercitiva.

O que deve ser observado pelo magistrado no momento da utilização das medidas, para que este não entenda a liberdade de determinar todas as medidas necessárias a dar efetividade à tutela executiva, como um meio de punir o devedor pelo descumprimento da ordem judicial, ou aplicá-las como forma de privatização da vingança privada.

89 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC.** Revista de Processo. Vol. 265, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017, p. 121-123.

90 TALAMINI, Eduardo. **Medidas coercitivas e proporcionalidade: o caso Whatsapp.** Revista Brasileira da Advocacia, ano 1, v. 0, jan./mar., Coordenação Flávio Yarshall, São Paulo, RT, 2016, p. 17-43.

91 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, 2017, p. 122-124.

3.2 MEDIDAS EXECUTIVAS COMO MEIO DE EFETIVAÇÃO

É pacífico que o objeto da execução civil é a satisfação do direito do exeqüente, e os atos executivos prendem-se em grandes operações que são os meios executórios, e por intermédio destes o Estado-juiz atua em favor da pretensão privada do credor exeqüente⁹².

Tais meios são importantes para instrumentalizar a efetividade do procedimento executivo. A falta de medidas executivas ensejaria em um processo fraco e ineficaz, onde o direito é reconhecido, mas não é satisfeito.

Com a finalidade de movimentar o processo de execução e proporcionar a tutela satisfativa, o legislador positivou meios de se promover a realização do crédito do exequente.

Como visto no tópico anterior desta pesquisa, existem meios de execução por sub-rogação e por coerção. Sendo os meios de execução classificados como, medidas típicas, as previamente positivadas em lei, e as atípicas, que são as não positivadas, ambas são utilizadas tanto na execução direta, como na execução indireta.

3.2.1 Medidas executivas típicas

A tipicidade das medidas executivas visa fixar previsibilidade ao executado que tiver contra si uma tutela jurisdicional executiva, isso significa que todos os atos executivos estão prévia e pormenorizadamente descritos na lei processual, e por esse motivo se tem a necessidade de escolha dos atos adequados de acordo com a previsão normativa, é o que entende o autor Murillo Sapia Gutier⁹³.

Medidas executivas são meios pelos quais o juiz tem o poder-dever de utilizá-los para satisfazer o direito tutelado em juízo, aqui o magistrado somente pode se valer dos meios executivos expressamente positivados.

92 ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 18ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 181.

93 GUTIER, Murillo Sapia. **Princípios do processo de execução após as reformas**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7249>. Acesso em: 22 out. 2017.

A tipicidade visava o controle da atividade jurisdicional para que o Estado não agisse arbitrariamente, evitando o abuso de poder, e isso foi reflexo do Estado Liberal⁹⁴.

Ainda nesta linha de pensamento a autora Ludmilla Camacho Duarte Vidal revela seu entendimento, visão relevante quando observa que a dogmática processual civil clássica sustentava-se pela regra da tipicidade dos meios executivos como um instrumento de controle sobre os abusos que o juiz poderia cometer no exercício da jurisdição no âmbito da execução⁹⁵.

O juiz poderia determinar as medidas executivas, porém somente utilizaria aquelas previstas em lei. E assim verificou que essa limitação tornou-se um óbice para que o juiz pudesse examinar o caso concreto e determinar as medidas executivas mais adequadas para a satisfação da prestação devida ao exequente, de modo que dificultava a efetividade dentro da execução⁹⁶.

Acerca das referidas medidas típicas os autores Lucélia Alves e Tiago Retes⁹⁷ sinalizam que o legislador do CPC de 2015 positivou algumas medidas coercitivas típicas para estimular o devedor para que este cumpra espontaneamente com a sua obrigação de pagar quantia certa.

A tipicidade dos meios coercitivos apoiou-se nos ideais liberais que não desejavam a intervenção do Estado nas relações pessoais, priorizando a vontade das partes, sendo o juiz um mero boca da lei. E isso sustentava-se como forma de desvio da arbitrariedade e discricionariedade do juiz, evitando assim o abuso de autoridade.

Entretanto diante da impossibilidade de o juiz prever todas as medidas executivas que sejam efetivas para o caso concreto, o legislador positivou a possibilidade de o juiz valer-se de medidas atípicas para atender as especificidades do processo.

Resultando assim em uma “superação do princípio da tipicidade das formas executivas, outrora visto como garantia da liberdade dos cidadãos contra a

94 BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 77.

95 VIDAL, Ludmilla Camacho Duarte. **Inovações em matéria de execução no CPC de 2015: reformas concretas e oportunidades desperdiçadas**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18690&revista_caderno=21>. Acesso em: 22 out. 2017.

96 *Ibidem*.

97 ALVES, Lucélia de Sena; RETES, Tiago Augusto Leite. O poder geral de efetivação das decisões judiciais na execução de pagar quantia certa: uma análise crítica acerca do art. 139, IV, do novo código de processo civil. **Processo, jurisdição e efetividade da justiça IV [Recurso eletrônico online] organização CONPEDI/ UNICURITIBA**. Coord. : ISAIA, Cristiano Becker; LAMBLÉM, Gláucia Aparecida da Silva Faria; CARVALHO, Márcia Haydée Porto de. Florianópolis: CONPEDI, 2016.

possibilidade de arbítrio judicial, e agora pensado como obstáculo à efetiva tutela do direito.”⁹⁸ Cenário este onde a tipicidade sede espaço à atipicidade das medidas executivas, em nome da efetividade da execução.

Compreende-se que, mesmo sendo importante para o executado conhecer previamente as medidas executivas que possam ser aplicadas a ele, não pode em nome dessa tipicidade impedir que a tutela executiva seja satisfeita.

Por vezes a tipicidade funcionava apenas como um obstáculo para que o direito do credor fosse satisfeito, na medida em que, esgotando-as, nada poderia ser feito e um direito fundamental do credor não era efetivado.

Não se pode sustentar que na função executiva o juiz venha se valer apenas dos meios dispostos em lei, visto que podem não ser adequados no caso concreto, e como vimos no segundo capítulo deste trabalho, o CPC/2015 é um código que privilegia a adaptação e flexibilização dos procedimentos para que se adéquem em nome da efetividade.

3.2.2 A quebra do princípio da tipicidade e as medidas atípicas

Como conhecido, por não se sustentar a tipicidade dos meios executivos, ainda no CPC/1973, com a inserção dos arts. 461, e 461-A, o legislador assumiu uma postura de quem se preocupa com a efetividade da justiça. Reconhecendo a necessidade de se dar liberdade ao juiz para que este diante do caso concreto, utilize meio executivo mais adequado.

Conforme explicam os autores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart⁹⁹, a doutrina clássica na concepção do sistema jurídico processual executivo entregou poderes mínimos ao juiz, e isso foi consequência da ideologia estatal que era o liberalismo, e o que se priorizava era proteger a esfera jurídica dos particulares

98 Marinoni, Luiz Guilherme. **As novas sentenças e os novos poderes do juiz para a prestação da tutela jurisdicional efetiva.** Disponível em: <[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni\(3\)%20-%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni(3)%20-%20formatado.pdf)>. Acesso em: 27. Out. 2017.

99 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil: Execução.** 2 ed. rev. atual. 2 tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v. 3, p. 50-51.

contra o potencial arbítrio do Estado, e o abuso desse poder, conforme tratado nesta pesquisa.

A atipicidade dos meios executivos se dá pelo motivo de o legislador não ter como prever todas as particularidades dos direitos demandados no judiciário, como não pode prever conseqüentemente será inviável a este prefixar meios executivos de acordo com cada particularidade¹⁰⁰.

No sistema executivo brasileiro com a chegada do novo Código de Processo Civil o sistema foi munido com cláusulas gerais processuais executivas de efetivação, e estas consagram e garantem expressamente a atipicidade dos meios executivos.

São estas, o art. 139, IV, 297 e 536, §1º, do CPC/2015, cláusulas gerais que autorizam o uso de meios de execução direta e indireta.

Conforme explica Fredie Didier, Leonardo Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria, cláusula geral é uma “espécie de texto normativo, cujo antecedente (hipótese fática) é composto por termos vagos e o conseqüente (efeito jurídico) é indeterminado”¹⁰¹.

E as referidas cláusulas gerais, reforçam o poder criativo da atividade jurisdicional, dando espaço ao ativismo judicial na construção do ordenamento jurídico a cada caso concreto, não delimitando âmbitos de incidência exaustivos, mas entregando ao juiz liberdade para utilização.

O art. 139, IV, do CPC/2015 é cláusula geral de efetivação que se aplica a qualquer atividade executiva, que pode ser fundada em título judicial ou título executivo extrajudicial, e sua incidência se dá para efetivar obrigação de fazer, não fazer, dar coisa distinta de dinheiro, e principalmente direcionado para as obrigações pecuniárias, que é o objeto deste trabalho.

A cláusula do art. 297 do CPC, dispõe que “o juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória”. Aplica-se para dar efetivação de forma atípica às tutelas provisórias, contudo, a atipicidade da tutela provisória segue necessariamente à atipicidade da tutela definitiva¹⁰².

100 BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 77.

101 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, v. 5, p. 102-105.

E a cláusula do art. 536, §1º, do CPC/2015, pormenoriza os autores Fredie Didier, Leonardo Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria¹⁰³ que se aplica inicialmente à execução de fazer e não fazer fundada em decisão judicial, sendo esta provisória ou definitiva, aplica-se também por força do §3º, do art. 538, CPC/2015¹⁰⁴, ao cumprimento de sentença para entrega de coisa, e por fim, se aplica à execução para satisfazer a prestação das obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa distinta de dinheiro fundada em título extrajudicial conforme o parágrafo único, do art. 771, do CPC/2015¹⁰⁵.

3.3 A ATIPICIDADE DOS MEIOS COERCITIVOS NA OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA

As medidas coercitivas são compreendidas como meio de execução indireta, que possuem natureza coercitiva, pressionando psicologicamente o devedor para que esse seja impelido a obedecer à ordem judicial no sentido de cumprir com sua obrigação, sendo esta um meio de evidenciar o princípio da efetividade na execução civil.

O que busca essa pesquisa é aprofundar as especificidades dessas medidas nas execuções que tenham por objeto as obrigações de pagar quantia certa. Além disso, serão enfrentadas algumas problemáticas, apoiando-se no entendimento doutrinário pertinente a esta matéria, servindo de subsídio para a conclusão deste trabalho monográfico.

102 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, v. 5, p. 105.

103 *Ibidem, loc.cit.*

104 Art. 538. Não cumprida a obrigação de entregar coisa no prazo estabelecido na sentença, será expedido mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse em favor do credor, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel.

§ 3º Aplicam-se ao procedimento previsto neste artigo, no que couber, as disposições sobre o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer.

105 Art. 771. Este Livro regula o procedimento da execução fundada em título extrajudicial, e suas disposições aplicam-se, também, no que couber, aos procedimentos especiais de execução, aos atos executivos realizados no procedimento de cumprimento de sentença, bem como aos efeitos de atos ou fatos processuais a que a lei atribuir força executiva.

Parágrafo único. Aplicam-se subsidiariamente à execução as disposições do Livro I da Parte Especial.

3.3.1 O art. 139, IV como regra geral positivadora das medidas atípicas nas obrigações de pagar quantia certa

Diante das reformas já ocorridas no Código de Processo Civil brasileiro, constatou-se a necessidade de se reformular um novo código, que acompanhe as transformações, evoluções e mudança de paradigmas no direito processual, principalmente no que se refere à atuação jurisdicional.

Não aceitando mais uma visão arcaica dos antigos modelos onde o juiz era visto apenas como um mero resolutor da lide tendo um comportamento passivo, ou até como protagonista do processo, mas com muitas restrições. Mas sim uma atuação jurisdicional onde o juiz que mesmo sendo imparcial, tenha liberdade de dialogar no processo, assim como as partes, assumindo um modelo mais cooperativo, onde todos os sujeitos do processo cooperem reciprocamente, como ora estudado no segundo capítulo desta pesquisa.

Para proporcionar essa mudança foi estabelecida uma Comissão de Juristas para criação do anteprojeto do novo código de processo civil, ao fim do processo de criação foi entregue ao Senado Federal.

E nesse anteprojeto já havia o inciso IV, do art. 139 do CPC/2015, reconhecendo um juiz mais cooperativo que tenha poder de tornar o processo mais efetivo, por meio do poder geral de efetivação.

Quando o Senado recebeu (PLS 166/2010) manteve a redação do anteprojeto da Comissão, entretanto, houve uma parcial alteração no texto, não mencionando as medidas indutivas e mandamentais, se referindo genericamente à obtenção de tutela do direito, e não mencionando como objeto a prestação pecuniária.¹⁰⁶

Ao retornar o processo legislativo para casa de origem permaneceu a redação dada pelo Senado Federal, sendo entendida como melhor redação que a dada pela Câmara dos Deputados, pois no que se refere ao uso das medidas atípicas nas obrigações de pagar quantia certa é mais específica, expressando essa vontade do legislador no texto da norma.

¹⁰⁶ ARAÚJO, Luciano Vianna. **A atipicidade dos meios executivos na obrigação de pagar quantia certa**. Revista de Processo. vol. 270, ano 42. Ago. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 125.

Porém na versão da Câmara dos Deputados autorizava expressamente o juiz poder de ofício aplicar essas medidas, ou a requerimento das partes. Porém, Luciano Vianna Araújo¹⁰⁷, sinaliza que mesmo não estando exposto no texto legal, o juiz pode de ofício determinar as medidas coercitivas e sub-rogatórias para dar efetividade à tutela jurisdicional.

Por fim em 16 de março de 2015, foi promulgada a lei 13.105/2015, e nomeada como o novo Código de Processo Civil, passando a vigor em 18 de março de 2016, e a redação final do art. 139, IV, estabelecida foi a seguinte:

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;

Nesse ponto é importante conhecer o processo legislativo de criação da norma, em razão de poder compreender a vontade do legislador ao positivá-la, sendo notório desde o início do procedimento que essa vontade foi expressa no sentido de ampliar os poderes do juiz na efetivação das obrigações de pagar quantia certa.

Antes mesmo de avançar no quesito da regra do art. 139, IV, mister se faz que entenda, mesmo que não seja de forma aprofundada, o objeto no qual sua aplicação se direciona, que é a obrigação de pagar quantia certa.

Referente às obrigações de pagar quantia certa o doutrinador Humberto Theodoro Junior¹⁰⁸ explica de forma clara e objetiva que é a que se cumpre por meio de prestação de uma soma de dinheiro. O dever de pagar surge de obrigação contraída por dívida de dinheiro, como por exemplo, compra de um bem ou locação, prestação de serviços, remuneração contratual ou também pode decorrer da conversão de obrigação de natureza diversa no equivalente em dinheiro, como por exemplo, uma indenização por descumprimento de entrega de uma coisa distinta de dinheiro.

Tendo entendido o que é uma obrigação de quantia certa, tem-se subsídio para enfrentar o disposto art. 139 do CPC/2015, que é uma ampliação considerável dos poderes e deveres do juiz na direção do processo que estava situado no art. 125, do

107 ARAÚJO, Luciano Vianna. **A atipicidade dos meios executivos na obrigação de pagar quantia certa**. Revista de Processo. vol. 270, ano 42. Ago. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 125-126.

108 THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. III**. 48 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 99.

CPC/1973, dispositivo no qual se extraía implicitamente a concretização da efetividade do processo, agora com a modificação nos incisos, principalmente o IV, objeto desta pesquisa, está positivado de forma expressa e clara a preocupação com a efetividade do processo executivo.

O texto do art. 139, IV, do CPC/2015, na percepção do doutrinador Daniel Assumpção¹⁰⁹ não se trata de uma novidade legislativa, porém é uma previsão que tem poder de alterar substancialmente na efetivação das decisões judiciais, todavia entende trata-se de consagração legislativa do princípio da atipicidade dos meios executivos na qual o juiz pode aplicar qualquer medida coercitiva ou sub-rogatória para dar efetividade as suas decisões.

Não consiste em novidade de tal princípio, pois implicitamente foi consagrado pelo art. 461, §5º, do CPC/1973, onde o dispositivo indica medidas típicas, porém na redação autoriza a utilização de outros meios, similares aos apontados, entregando o poder geral de efetivação para o juiz.

Acrescenta-se ao pensamento acima exposto que além de tratar-se de consagração legislativa do princípio da atipicidade dos meios executivo, o art. 139, IV, CPC/2015 amplia o princípio para dar efetividade para toda e qualquer ordem judicial, inclusive às determinadas nas obrigações de pagar quantia certa. O que era entendido por parte da doutrina, mas agora foi expressamente consolidado, não restando dúvidas quanto à aplicação para esta modalidade de obrigação.

Neste sentido os autores Jorge Amaury Maia Nunes e Guilherme Pupe da Nóbrega¹¹⁰ classificam o dispositivo citado como sendo um instrumento importante a promover a satisfação do direito do exequente e condecorar o princípio do resultado na execução.

Salientando, todavia, a atipicidade das medidas executivas não ser novidade, entretanto com a implementação do dispositivo no novo Código de Processo Civil, foi trazido de forma mais clara e ampla, sendo viável inclusive para satisfação de obrigação de pagar quantia certa¹¹¹.

109 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2 ed. rev. e atual. Salvador: JusPodvim, 2017, p. 251.

110 NUNES, Jorge Amaury Maia; NÓBREGA, Guilherme Pupe da. **Reflexões sobre a atipicidade das técnicas executivas e o artigo 139, IV, do CPC de 2015**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/ProcessoeProcedimento/106,MI243746,21048-Reflexoes+sobre+a+atipicidade+das+tecnicas+executivas+e+o+artigo+139>>. Acesso em: 22 out. 2017.

Correspondente a este entendimento a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – ENFAM, em um seminário sobre o novo CPC, a fim de difundir conhecimento e formular entendimentos sob a ótica da magistratura na aplicação do novo código, ao analisarem o art. 139,IV, formaram o entendimento explícito no enunciado 48112:

O art. 139, IV, do CPC/2015 traduz um poder geral de efetivação, permitindo a aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial, inclusive no âmbito do cumprimento de sentença e no processo de execução baseado em títulos extrajudiciais.

Os autores Pedro Ivo Gil Zanetti e Victoria Beatriz Rossi Amato¹¹³ têm uma percepção do artigo mencionado, como sendo um dispositivo importante que reforça a efetivação das decisões judiciais, contudo a extensão e os limites devem ser analisados. E entendem que a finalidade do art. 139, inciso IV, do CPC/2015 é de garantir o interesse do credor frente a devedores contumazes e dar maior efetividade às decisões judiciais.

Entender o art. 139, IV, do CPC/2015 como cláusula geral de efetivação das obrigações pecuniárias tem extrema importância para o presente trabalho, por ser o dispositivo objeto dessa pesquisa.

Desse modo, reconhece-se que o referido artigo de fato é uma importante consagração legislativa que autoriza o juiz utilizar de medidas coercitivas atípicas no âmbito das execuções das obrigações de pagar quantia certa.

111 NUNES, Jorge Amaury Maia; NÓBREGA, Guilherme Pupe da. **Reflexões sobre a atipicidade das técnicas executivas e o artigo 139, IV, do CPC de 2015**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/ProcessoeProcedimento/106,MI243746,21048-Reflexoes+sobre+a+atipicidade+das+tecnicas+executivas+e+o+artigo+139>>. Acesso em: 22 out. 2017.

112 Escola Nacional de Formação de Magistrados. Disponível em: <<http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>>. Acesso em: 19 out. 2017.

113 ZANETTI, Pedro Ivo Gil; AMATO, Victoria Beatriz Rossi. **O art. 139, IV do novo CPC e o dever-poder de efetivação do Juiz**. Disponível em: <https://vickyamato95.jusbrasil.com.br/artigos/387486207/o-art-139-iv-do-novo-cpc-e-o-dever-poder-de-efetivacao-do-juiz>. Acesso em: 21 out. 2017.

3.3.2 A quem são aplicadas as medidas executivas

Existe um questionamento quanto às medidas atípicas, à quem são aplicadas, resumindo-se à pessoa do executado ou se mais pessoas sejam possíveis destinatárias de uma medida coercitiva.

Segundo o entendimento de Fredie, Leonardo Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria, o terceiro e o demandante também são destinatários das medidas executivas¹¹⁴.

O art. 77, IV, CPC/2015 expõe a idéia que todos que participam do processo se submetem aos comandos judiciais, quando expressa que é um dever das partes, dos seus procuradores e de todos que participem do processo “cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação”. E isso inclui os terceiros, o exeqüente, e o executado, pois esse artigo se aplica ao processo de execução, e se de alguma forma algum destes tentar intervir a ordem do processo, ou atrapalhar, a estes pode ser aplicado multa¹¹⁵.

Destarte, se para todos quantos participam do processo pode ser aplicada multa por ato atentatório à dignidade da justiça, punindo um por comportamento estranho ao bom andamento da justiça, não se pode entender de diferente modo que estes participantes caso venham descumprir uma ordem judicial, não sejam destinatários de uma medida coercitiva.

Exemplo disso é a possibilidade do juiz aplicar multa ao administrador de cadastro de proteção ao crédito que não cumpra à ordem judicial de excluir o nome da parte, para que ele seja impellido a cumprir, mesmo este não sendo réu do processo. ¹¹⁶

Acrescenta-se que não se confunde com a execução em si, pois em regra tem efeito inter partes, não afetando a esfera jurídica de terceiros, sendo diferente de uma

114 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, v. 5, p. 108-109.

115 CARVALHO, Newton Teixeira. **Dos deveres das partes e de seus procuradores**. Disponível em: <http://domtotal.com/artigo.php?artId=5715> . Acesso em 27 out. 2017.

116 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Op. cit.*, 2017, v. 5, p. 109.

medida coercitiva com intuito de pressionar psicologicamente o destinatário desta, para que cumpra uma ordem judicial.

Neste sentido o doutrinador Antonio Pessoa Cardoso entende que o agente público, mesmo não sendo parte da demanda executiva, ao desobedecer a uma ordem judicial, aplica-se a estas medidas coercitivas, pois desobedece por sua vontade, agindo por vezes até contra os princípios do órgão público que representa, que não pode desobedecer a uma ordem do Estado-juiz¹¹⁷.

Desse modo, não se há dúvidas que as medidas coercitivas podem ser destinadas ao executado, a terceiros, e até mesmo ao exequente, para que se dê efetividade a ordem judicial. E essa compreensão é de grande valia, pois se for constatado no caso concreto, que o direito do credor não está sendo efetivado por conta da parte, ou de terceiros, em nome do poder geral de efetivação, o juiz pode aplicar as medidas atípicas a estes.

3.3.3 Possibilidade de cumulação das medidas executivas e sanção

Enfrenta-se a possibilidade de cumulação das medidas executivas com alguma medida sancionatória. Observando-se o caráter coercitivo das medidas executivas, e então verificando sua compatibilidade com outra medida de natureza diversa.

No que tange a possibilidade de cumulação das medidas coercitivas com as sancionatórias os autores Francisco Vieira Lima Neto e Myrna Fernandes Carneiro¹¹⁸ trazem um exemplo que confirma este entendimento e que merece ser notado.

O exemplo é uma hipótese do juiz ao resolver uma ação de obrigação de fazer, e na sentença ele julga o pedido procedente, e em sede de execução determina que o réu satisfaça tal obrigação.

117 CARDOSO, Antonio Pessoa. **O cumprimento das decisões judiciais**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI135158,101048-O+cumprimento+das+deciso+es+judiciais>>. Acesso em: 18 out. 2017.

118 NETO, Francisco Vieira Lima; CARNEIRO, Myrna Fernandes. **A inovação do art. 139, iv, do novo código de processo civil à luz da jurisprudência: estamos no caminho adequado para desenvolver o processo justo?**. Disponível em: <http://www.rkladvocacia.com/inovacao-do-art-139-iv-do-novo-codigo-de-processo-civil-luz-da-jurisprudencia-estamos-no-caminho-adequado-para-desenvolver-o-processo-justo/>. Acesso em: 21 out. 2017.

Desse modo, o juiz pode no mesmo ato fixar o prazo para que o devedor cumpra a obrigação e as *astreintes* que incidirá caso ele descumpra a ordem judicial. Podendo ainda advertir o executado quanto à possibilidade de ser punido como ato atentatório à dignidade da justiça nos termos do art. 77, IV, do CPC/2015, caso não obedeça à ordem judicial.

Desse modo se o executado descumprir ordem judicial incidirá o pagamento das *astreintes* em favor do autor conforme os arts. 523, § 1º, e 536, § 1º e também da multa revertida em favor do Estado como disposto no art. 77, §§ 2º e 3º pelo mesmo ato, nos termos do § 4º do art. 77 do CPC/2015, “sem prejuízo, ainda, da imposição de outras medidas coercitivas atípicas que se mostrem adequadas ao caso concreto”¹¹⁹.

Os referidos autores¹²⁰ afirmam que no modelo executivo brasileiro adota a cumulatividade das medidas punitivas e coercitivas quando não se obedece à ordem judicial, tendo absorvido a influência, neste ponto, do *contempt of court*. Os autores ainda estabeleceram o entendimento que: a nova legislação encerrou a discussão acerca do caráter geral de tais medidas, optou ainda pelo sistema de tipicidade das medidas punitivas e de atipicidade das medidas coercitivas, estas últimas preconizadas pelo art. 139, IV, do CPC/2015.

Segue este mesmo entendimento referente às obrigações de pagar quantia certa, o doutrinador Marcelo Lima Guerra, afirmando que se o devedor omitir os bens quando deveria ter indicado à penhora, o juiz poderá aplicar multa de até 20% do valor do crédito, por ato atentatório à dignidade da justiça. E conhecendo o juiz que ele tem bens a ser indicados, pode aplicar multa diária como medida coercitiva¹²¹.

Não resta dúvida que é possível a cumulação das medidas coercitivas com uma sanção, pois tratam-se de institutos de naturezas diferentes, mas ambos com intuito de dar efetividade à execução.

119 NETO, Francisco Vieira Lima; CARNEIRO, Myrna Fernandes. **A inovação do art. 139, iv, do novo código de processo civil à luz da jurisprudência: estamos no caminho adequado para desenvolver o processo justo?**. Disponível em: <http://www.rkladvocacia.com/inovacao-do-art-139-iv-do-novo-codigo-de-processo-civil-luz-da-jurisprudencia-estamos-no-caminho-adequado-para-desenvolver-o-processo-justo/>. Acesso em: 21 out. 2017.

120 *Ibidem*.

121 GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003, p. 154.

Entende-se que diante da recusa do executado em obedecer à ordem judicial, poderá o juiz em nome da efetividade, determinar nos termos do art. 139, IV, uma medida executiva, e ainda aplicar multa sancionatória, por ato atentatório à dignidade da justiça, por exemplo.

3.3.4 Possibilidade de alteração da medida que não seja mais necessária ou se mostre ineficaz

O juiz pode de ofício ou a requerimento da parte interessada modificar a medida executiva imposta, ao passo que esta se manifeste como ineficaz para a efetivação do cumprimento da decisão judicial, ou até mesmo quando seja constatada como exacerbada para obtenção do resultado almejado.

Tal afirmação está apoiada no art. 537, § 1º, do CPC/2015, pois dispõe que o “juiz pode de ofício ou a requerimento da parte, modificar o valor da periodicidade da multa vincenda ou excluí-la”, caso ela se torne insuficiente ou excessiva, e quando o obrigado cumpre parcialmente a obrigação ou justa causa para que não cumpra a obrigação. Que mesmo sendo específico à multa, deve ser interpretado extensivamente para alcançar as demais medidas¹²².

Na obrigação de pagar quantia certa, por força do disposto no art. 139, IV, do CPC/2015, a possibilidade de alteração da medida executiva que se mostrar desnecessária ou ineficaz é indubitavelmente lícita, pois no texto da referida norma autoriza o juiz a utilizar qualquer medida coercitiva ou sub-rogatória que seja “necessária”, não podendo negar que o mesmo poderá alterá-la, quando esta não preencher mais a sua finalidade.

Neste sentido, os escritores Fredie Didier, Leonardo Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria, entendem como possível, por se tratar de poder implícito das cláusulas gerais de efetivação, dos arts. 536, § 1º, e o 139, IV, ambos do CPC/2015, afirmando que o juiz pode alterar de ofício, ou a requerimento da parte. Acrescentam

122 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, v. 5, p. 120.

ainda, que admitir um pensamento contrário é o mesmo de inviabilizar a finalidade da norma, o de satisfazer o direito do credor exequente.¹²³

No que tange à finalidade da norma, conforme tratado pelos autores referidos é notório que o objeto da execução é a satisfação do direito tutelado, de modo que, a impossibilidade de alteração dessa medida comprometeria o próprio objeto da execução.

Exemplo disso é no caso do juiz determinar como medida executiva uma multa coercitiva de um determinado valor, mas o valor da multa para o executado é irrisório de modo que ele prefira continuar inadimplente, neste caso o juiz poderá nos termos do art. 537, § 1º, majorar a multa, ou determinar o bloqueio dos cartões de crédito como meio de pressioná-lo a sanar sua obrigação.

Não há dúvida da possibilidade de alteração da medida que não empenha a função necessária, entretanto, para que o juiz altere a medida fixada, seja para majorar, atenuar, ou modificar, é indispensável que o juiz justifique a escolha pela alteração.

Deve ainda sempre que possível, submeter-se ao contraditório das partes, para que elas opinem sobre o cabimento da alteração. Observando-se também que essa alteração se submeterá aos mesmos parâmetros de controle da medida anteriormente aplicada¹²⁴.

Acrescenta-se ainda que o juiz ao perceber que a medida executiva por ele utilizada gera ao devedor uma onerosidade excessiva, ou seja, existe outra medida por qual se alcançaria o mesmo fim, e não seja tão danoso ao devedor, nesse caso não se fala mais nem de possibilidade de alteração, e sim de necessidade.

Neste sentido, o doutrinador José Carlos Barbosa Moreira, contribui para este tema, referenciando a aplicação de *astreintes* como medida coercitiva. Aponta que, em algumas situações se tem a necessidade de até mesmo cessar a medida executiva, diante da inviabilidade do adimplemento, porque o prolongamento vai gerar apenas uma injusta onerosidade para o devedor, sem alcançar sua finalidade¹²⁵.

123 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, v. 5, p. 120.

124 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, v. 5, p. 121.

Conforme estudado em capítulo anterior deste trabalho, o princípio da menor onerosidade deve ser observado na execução, principalmente na utilização de medidas coercitivas, pois como ora visto neste trabalho, ainda no presente capítulo a medida coercitiva não pode ter caráter sancionatório. Sendo oportuno ressaltar que não é coerente o pensamento de se utilizar das medidas executivas com a finalidade de promover a vingança privada.

3.3.5 (Im)possibilidade de aplicação de *astreintes* como medida atípica

O inadimplemento é uma técnica do devedor em ganhar vantagens indevidas, sabendo que diversas vezes o credor não demandará em juízo para requerer o cumprimento da obrigação e ainda que este ingresse no judiciário, o devedor contará ao seu favor com a morosidade e inefetividade do referido órgão. Registra-se que esta pesquisa se aprofundará mais sobre o assunto no capítulo posterior.

Também por esta razão é que o credor evitava o dispêndio de tempo, dinheiro e energia para levar sua demanda executiva ao judiciário, pois entendia que por vezes não passaria de um vão desgaste, na medida em que, o juiz até reconheceria que a era devido o direito, mas os meios de efetivá-los eram ineficazes, não sendo consoante com o devido processo legal, norma fundamental da execução civil, já apreciada por este trabalho monográfico.

Sendo assim em nome da efetividade o legislador entendeu a necessidade do judiciário estar munido de meios executivos que tenham força de promover a realização do direito do credor exequente.

Desse modo ainda no CPC de 1973 os arts. 461 e 461-A, autorizavam o juiz para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, de ofício ou a requerimento da parte, determinando atipicamente as medidas necessárias assim como multa.

Ademais, a preocupação com a efetividade tornou-se ainda maior e o legislador do CPC/2015 positivou a cláusula geral de efetivação das obrigações de fazer, não

fazer e dar coisa distinta de dinheiro, que é o art. 536, § 1º. Grande parte dos doutrinadores entendem que o artigo aplica-se objetivamente a essas obrigações.

E a referida multa é conhecida pela doutrina como multa civil, multa coercitiva, multa cominatória e também como *astreintes*¹²⁶, que é a aceção utilizada por esse trabalho.

As *astreintes* consistem em uma medida coercitiva, que opera no plano psicológico do executado, induzindo este para que voluntariamente pratique a conduta esperada da decisão judicial, ou seja, é um meio que visa forçar psicologicamente o devedor da obrigação¹²⁷, sendo importante na efetividade das decisões judiciais.

Ainda conceituado as *astreintes*, as autoras, Ana Laura González Poittevin e Vivian Rigo¹²⁸, dizem ser um “meio de conferir eficácia à ordem judicial e foi instituída para convencer o devedor a cumprir a obrigação em tempo razoável”, que possui natureza coercitiva, não sendo ressarcitória ou punitiva.

Desse modo, ainda neste trabalho no presente capítulo, tratou-se da natureza das medidas coercitivas, e restou-se entendido que essas têm natureza jurídica coercitiva, sendo meio de execução indireta com fim de induzir o devedor à realização da execução.

Contudo, quanto às multas, Diego Martinez Fervenza Cantoario entende que têm um caráter ambíguo sendo impossível a dissociação do caráter sancionatório e coercitivo, pois proporcionam celeridade e efetividade às decisões e representam um ato de autoridade estatal.¹²⁹

Os autores Rodolfo Kronenberg Hartmann ¹³⁰e Diego Martinez Fervenza Cantoario¹³¹ entendem que as *astreintes* aplicam-se somente nas obrigações de

126 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado. 2 ed., rev. e atual. Salvador: JusPodvim, 2017,

127 CANTOARIO, Diego Martinez Fervenza. Tutela Específica das Obrigações de fazer e não fazer no Novo CPC: primeiras observações. in: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Novo CPC doutrina selecionada, v. 5: execução**. Salvador: JusPodvim, 2016, p. 209-269.

128 POITTEVIN, Ana Laura González; RIGO, Vivian. A multa no cumprimento da sentença e outros aspectos da lei nº 11.232/05. In: **Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil – estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 23.

129 CANTOARIO, Diego Martinez Fervenza. *Op. cit.*, 2016, p. 209-269.

130 HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. As *astreintes* e o seu tratamento pelo NCP. **Revista Eletônica da EMERJ**. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista54/Revista54_227.pdf. Acesso em 26 out. 2017.

fazer, não fazer e entrega de coisa, não sendo coerente á aplicação desta nas obrigações de pagar quantia certa, visando que existe um procedimento típico eficiente de sub-rogação que é a penhora.

Observa-se que, a aplicação das *astreintes* em obrigações pecuniárias traria para o devedor uma maior onerosidade no cumprimento da obrigação e por vezes não resolveria, apenas agravaria.

Em observância ao princípio da menor onerosidade, que é norma fundamental do processo de execução civil, como visto no capítulo dois deste presente trabalho, não se pode impor uma medida que agrave a situação do exequente, desde quando exista outra medida executiva que seja menos onerosa, e alcance o mesmo fim.

Se aplicadas as *astreintes* em uma obrigação pecuniária, implicará em uma medida que aumenta o valor a ser pago pelo devedor, o que pode impossibilitar ainda mais o objetivo da execução, que é a satisfação do crédito.

Destarte, o autor Leonardo Grego¹³², explica que as *astreintes* não se aplicam nas obrigações de pagar quantia certa, por conta da proibição do excesso, mediante o não realizar pagamento no prazo de 15 dias.

Neste sentido, observa-se que as multas referidas pelo autor, tem naturezas diferentes, uma de coerção e outra de sanção, e como visto nesta pesquisa, medidas de natureza diferente, podem ser aplicadas cumulativamente.

Entretanto, é mensurável o entendimento do autor, pois este afirma que as *astreintes* não são aplicáveis na execução de obrigação de pagar quantia certa, mas é inequivocamente aplicável como meio coercitivo para impor o executado ao cumprimento de deveres processuais, “como a indicação dos bens, a exibição da prova da propriedade ou da certidão de ônus reais¹³³”.

Em contraponto, existe na doutrina como o autor Marcelo Lima Guerra¹³⁴, que entende ser perfeitamente aplicável as *astreintes*, como medida coercitiva nas

131 CANTOARIO, Diego Martinez Fervenza. Tutela Específica das Obrigações de fazer e não fazer no Novo CPC: primeiras observações. *in*: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Novo CPC doutrina selecionada, v. 5: execução**. Salvador: JusPodvim, 2016, p. 209-269.

132 GRECO, Leonardo. **Coações indiretas na execução pecuniária**. Disponível em: <https://www.academia.edu/34881027/COA%C3%87%C3%95ES_INDIRETAS_NA_EXECU%C3%87%C3%83O_PECUNI%C3%81RIA>. Acesso em: 29 out. 2017.

133 *Ibidem*.

134 GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003, p. 150-151.

obrigações de pagar quantia certa, e seu entendimento já era pautado no código revogado.

Para o predito autor, diante do caso concreto o juiz pode aplicá-las como coadjuvante, ou seja, utilizá-la para incrementar e apoiar a própria expropriação para torná-la mais efetiva, ou até mesmo como medida alternativa.

Compreende-se que o poder geral de efetivação opera-se em favor do direito fundamental à tutela executiva, mas em nome desta não se pode deixar de observar a segurança jurídica do devedor.

3.3.6 (Im)possibilidade de prisão civil como medida atípica

A Constituição Federal brasileira proíbe expressamente a prisão civil por dívida, salvo por questão de dívida alimentar ou nos casos de depositário infiel, conforme disposição no art. 5º, LXVII, da CF/88, no qual dispõe que “não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel.”

Neste diapasão, o Supremo Tribunal Federal por força dos tratados internacionais, o Pacto de *San José da Costa Rica* e Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos, em que o Brasil é signatário, não autorizarem a prisão civil por dívida e do depositário infiel, consolidou o entendimento por meio da Súmula Vinculante nº 25.

A referida Súmula Vinculante, expressa ser ilícita a prisão civil do depositário infiel, em qualquer uma modalidade de depósito. Da mesma maneira o Superior Tribunal de Justiça – STJ, sumulou o mesmo entendimento por meio da Súmula n. 419, fixando ser incabível a prisão civil do depositário infiel¹³⁵.

Conforme o entendimento de Marcelo Lima Guerra¹³⁶, quando o art. 5º, inc. LVII, da CF/88, expressa que não haverá prisão por dívida, o termo dívida, é ambíguo, ou seja, cabem duas interpretações diferentes, que são as dívidas por obrigação de

135 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, v. 5, p. 125-126.

136 GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003, p. 134-135.

pagar quantia e as por obrigação civil em geral. E ainda indica que diante da interpretação que se der a norma terá sentido diferente.

Na medida em que, se for entendido a dívida como uma obrigação por quantia, a imposição legal não vedará as outras modalidades de obrigações, que é a tese ampliativa, contudo se a compreensão for de dívida como obrigação civil, conseqüentemente, a vedação será absoluta, tendo por argumento a seu favor o valor da liberdade individual, sendo esta priorizada absolutamente frente a outros direitos. 137

Referente a essas interpretações o mencionado autor pondera que não trata-se de compreensão simples, e que essa ambiguidade não pode ser ignorada, sugerindo então, para a compreensão do dispositivo, a necessidade de se ter uma decisão interpretativa explícita e fundamentada, observando-se diante do caso concreto, e não abstratamente¹³⁸.

O que expressa Marcelo Lima guerra a respeito da prisão civil como medida coercitiva é no sentido que esta pode ser utilizada em favor da realização de outros direitos fundamentais, sendo um destes o direito fundamental à tutela executiva, que deve assegurar ao credor o direito à satisfação do seu crédito¹³⁹.

Ademais, poderá em favor da proteção de meio ambiente, da saúde, privacidade, integridade física, e até mesmo à proteção da vida do credor, entender ser racionalmente mais justa a tese ampliativa, por ser fruto de uma interpretação constitucional, adequada à teoria dos direitos fundamentais e às especificidades das normas fundamentais como mandamento de otimização¹⁴⁰.

O que exprime o referido autor, é que o direito a liberdade pode ser relativizado quando confrontado com outros direitos fundamentais, informando o direito fundamental à tutela executiva com um direito que está em paridade com a liberdade, e que, portanto, pode prevalecer sobre este.

Ocorre que a única modalidade de prisão civil que o ordenamento jurídico brasileiro permite como medida coercitiva é a prisão civil do devedor de alimentos, isso porque

137 GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003, p. 134-135.

138 *Ibidem*, p. 135.

139 *Ibidem*, p. 135-136.

140 *Ibidem*, *loc.cit.*

o direito de alimentos decorre de um princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, art. 1º, III, da CF/88. E o crédito alimentar é oriundo da decorrência do dever de prestar alimentos, de que tem o dever de ajudar financeiramente, ou por definição legal¹⁴¹.

A execução de alimentos na maioria dos casos se trata de uma obrigação de pagar quantia certa, podendo esta fundada em título judicial ou título extrajudicial, mas por se tratar de um crédito de grande relevância a lei trata de forma mais específica e com algumas peculiaridades. E havendo inadimplemento desse crédito, o devedor será executado direta ou indiretamente, por meio das formas de execução já fora tratado em outro tópico do presente trabalho.

Ademais, no entendimento da autora, Roberta Dias Tarpinian de Castro, os meios de execução indireta tem tido maior relevância por conta do art. 139, IV, do CPC/2015, pois trouxe em questão a importância de uma divisão de responsabilidade dentro de um processo, de modo a movimentar o executado a sair da inércia de esperar o exequente buscar a satisfação do crédito¹⁴².

Nos termos do art. 528, § 3º, do CPC/2015, dispõe que se o executado não pagar ou se a justificativa apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial na forma do § 1º, decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de um a três meses. Pode ser utilizada a prisão civil como meio coercitivo, e o protesto, nos termos do § 1º, do mesmo dispositivo.

O STJ tem limitado a execução da prestação dos alimentos sob pena de prisão às três últimas prestações e às que se vencerem durante o andamento do processo de execução. Desse modo, consolidou esse entendimento na súmula de n. 309 do STJ, nos seguintes termos: “o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”.

Dessa maneira o devedor de alimentos estiver devendo mais de três prestações, apenas serão objeto da execução dos alimentos modalidade coercitiva as três

141 CASTRO, Roberta Dias Tarpinian de. **A origem do crédito alimentar e os meios de execução direto e indireto**. Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões. Bimestral (jan./fev.). v. 16. Porto Alegre: Magister, 2017, p. 75-80.

142 CASTRO, Roberta Dias Tarpinian de. **A origem do crédito alimentar e os meios de execução direto e indireto**. Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões. Bimestral (jan./fev.). v. 16. Porto Alegre: Magister, 2017, p. 75-80.

últimas e as que vencerem durante a tramitação da execução. As demais prestações em aberto deverão ser cobradas por meio de execução direta.

É notória a autorização de prisão civil apenas como medida coercitiva, em caso de inadimplência de créditos alimentares, e esta prisão não têm natureza punitiva, tem somente caráter coercitivo, tal medida executiva tem o intuito de pressionar psicologicamente o devedor ao adimplemento da obrigação. Contudo, o que se questiona é se a referida medida pode ser utilizada como medida executiva atípica, nas execuções que tenha por objeto uma obrigação de pagar quantia certa.

Neste sentido há doutrina que entende ser possível o uso da prisão civil como medida coercitiva, pois interpretam o termo dívida como se tratando apenas de uma obrigação pecuniária, sendo assim para se pressionar o executado a cumprir decisão judicial é aplicável tal medida¹⁴³.

Contudo, esse trabalho se filia a doutrina que entende o termo dívida como indicativo de obrigação de conteúdo patrimonial, não entendendo exclusivamente como pecuniária, sendo a utilização da prisão coercitiva como medida possível excepcionalmente, se observado no caso concreto que há ponderação do direito à liberdade frente a outro direito que seja fundamental, e que seja um direito sem conteúdo econômico.

Destarte, deve-se então fazer uma ponderação entre os valores jurídicos tutelados, e sobressaindo outro direito que no caso concreto mostre-se de maior relevância do que o tutelado, nesse caso, em última instância aplicar-se-á a prisão coercitiva.

Ademais, ainda é preciso observar que as medidas coercitivas, deverão ser utilizadas com o sentido de induzir e compelir o executado a cumprir sua obrigação, e de forma alguma como meio de penalização.

Existem meios específicos no novo Código de Processual Civil, destinados a penalização por conduta adversa da esperada, como a aplicação de multa por ato atentatório à dignidade da justiça.

Frisa-se que, de modo algum, a medida coercitiva pode ser utilizada como meio de punição, ainda que seja por desobediência à ordem judicial, diferente de punir, ela

143 Campelo, Sofia Cavalcanti. **Prisão civil coercitiva: da admissibilidade no ordenamento jurídico brasileiro**. Revista Jurídica Judiciária de Processo. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/154> . Acesso em 25 out. 2017.

tem o intuito de pressionar psicologicamente para que o executado cumpra a ordem. Ainda mais uma medida coercitiva tão gravosa como a prisão civil.

Entende-se que tal medida não deve ser aplicada em nome da efetivação de obrigação de pagar quantia certa, por se tratar de medida extremamente severa e que não tem apoio no ordenamento jurídico brasileiro para ser aplicada nas obrigações patrimoniais.

Entender como possível ser aplicada a prisão civil nas obrigações pecuniárias, seria um interpretação *contra legem*, visto que há vedação constitucional proibindo prisão civil por dívida, admitindo apenas para devedor de alimentos inadimplente, desde que atrasadas três parcelas alimentares, e à pedido do credor.

Ademais geraria insegurança jurídica nas relações de natureza pecuniária, pois por vezes o devedor não cumpre a obrigação por motivos diversos da sua vontade, e por isso poderá sofrer drasticamente, sendo sujeitado á prisão diante de um valor jurídico, que se entende inferior à liberdade.

Essa interpretação não pode ser apoiada pelo art. 139, IV, pois mesmo tratando-se de cláusula geral de efetivação, em nome da efetividade não se pode contrariar a Constituição Federal e todo o ordenamento jurídico.

4 LIMITE AO PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES PECUNIÁRIAS

No Código de Processo Civil de 1973, havia a disposição do art. 125, sendo este a norma que regulamentava os poderes do juiz. Com o advento do Novo CPC, tal norma equivalente, sofrendo alterações nos seus incisos, muniu o magistrado de poderes especiais para atuação efetiva no processo.

A norma que corresponde ao art. 125, do código revogado, é o art. 139, do CPC/2015. Não se pode negar que, o art. 139, IV do CPC/2015, trata-se de uma cláusula geral de efetivação dos poderes do juiz, estando inseridos na seção I, dos deveres, poderes e da responsabilidade do juiz.

Parte-se da premissa que o art. 139, IV, do CPC/2015 é de fato, uma cláusula geral de efetivação, que dá liberdade ao juiz de determinar “todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias, necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial”, inclusive as que tenham por objeto prestação pecuniária¹⁴⁴.

Ademais, além de ser uma cláusula geral de efetivação, é um dispositivo que consagra expressamente o princípio da atipicidade das medidas executivas também nas obrigações de pagar quantia certa¹⁴⁵.

O princípio da atipicidade tem grande importância, conhecendo-se que, corriqueiramente nos tribunais, diante de demandas executivas, o credor tem seu direito declarado, contudo, a execução deste é frustrada. Revelando a ineficiência dos órgãos jurisdicionais, diante de devedores ardilosos, que se esquivam de serem executados, blindando seus patrimônios para ludibriar a justiça.

Cenário este que gera indignação não apenas dos credores, mas em toda sociedade, pois todos estão sujeitos a terem seus direitos frustrados, diante de uma execução perante o judiciário.

144 MACIEL, Daniel Baggio. Comentário ao artigo 139. In ALVIM, Angélica Arruda. ASSIS, Araken. ALVIM, Eduardo Arruda. LEITE, George Salomão (coords.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva. 2016, p. 214.

145 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC**. Revista de Processo. Vol. 265, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017

Assim, tem-se em questão o direito fundamental à tutela executiva do credor diante de um devedor que também tem direitos a serem protegidos, e entre estes, o juiz munido de um poder geral de efetivação para ser utilizado, inclusive nas obrigações de pagar quantia certa.

Desse modo, o presente capítulo deste trabalho monográfico, reconhecendo a força e abstração do referido artigo, como uma norma que entrega ao juiz um poder-dever geral de efetivação. Visa, especificamente, em relação às medidas executivas atípicas, oferecer limites de sua aplicação pelo magistrado.

4.1 O PROBLEMA DA INEFETIVIDADE DAS EXECUÇÕES, A POSTURA DO DEVEDOR E PODER GERAL DE EFETIVAÇÃO

Diante de uma realidade crítica de morosidade e inefetividade do Poder Judiciário, onde se percebe a ineficiência e falta de credibilidade dos órgãos jurisdicionais, é crescente o número de devedores inadimplentes de suas obrigações civis 146.

É notório que, por conta da demora nos processamentos e julgamentos das demandas no judiciário, os devedores têm preferido não cumprirem com suas obrigações e esperarem para que estas tornem-se objeto de litígio, para que se demandado, então, contem com a vagareza e inefetividade deste órgão ao seu favor¹⁴⁷.

Permitir que os devedores, como estratégia pessoal prefiram permanecer inadimplentes que honrarem com suas dívidas, mostra um descuido do Estado perante os seus tutelados, na medida em que não se preocupa com a segurança jurídica nas relações interpessoais. O que denota uma imagem vulgarizada no âmbito interno e externo, de um ordenamento fraco e que terá, conseqüentemente, uma economia insustentável 148.

146 MONFARDINI, Luciano Pasoti. **Efetividade do processo civil: um singelo esboço histórico e uma despretençiosa investigação conceitual-doutrinária, à luz das necessidades de sempre e das tendências hodiernas.** Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32091-37900-1-PB.pdf> . Acesso em: 29 out. 2017.

147 SANTOS, Juiz Jean Carlos Pimentel dos. **A efetividade da tutela jurisdicional.** Disponível em: http://www2.tjam.jus.br/esmam/index.php?option=com_content&view=article&id=258:a-efetividade-da-tutela-jurisdicional&catid=70:artigos-academicos&Itemid=116 . Acesso em: 30 out. 2017.

Dessa maneira, reconhecida a falta de efetividade da máquina jurídica, principalmente no que se referencia à execução satisfativa o doutrinador Leonardo Greco, nomeia tal situação como “crise da execução”, e apresenta alguns fatores como indicativos causadores desta crise¹⁴⁹:

1) o excesso de processos: nos grandes centros o crescimento da máquina judiciária não acompanhou a expansão do número de litígios, decorrente primordialmente da democratização do acesso ao crédito; 2) o custo e a morosidade da Justiça: já desfalcado pelo inadimplemento do devedor, o credor ainda tem de arcar com o adiantamento das despesas do processo de execução e de eventual liquidação, vendo arrastar-se a marcha dos atos executórios, facilmente retardada por atos procrastinatórios do devedor; 3) a inadequação dos procedimentos executórios: o juiz da execução, prisioneiro de ritos que o distanciam das partes e da realidade da vida, impulsiona sem qualquer apetite a execução, conduzindo-a ao sabor dos ventos das provocações impacientes do credor e das costumeiras procrastinações do devedor; 4) a ineficácia das coações processuais: o devedor não colabora com a execução e os meios de pressão que a lei estabelece não são suficientes para intimidá-lo; 5) um novo ambiente econômico e sociológico: o espírito empresarial e a sociedade de consumo estimulam o endividamento das pessoas e o inadimplemento das obrigações pelo devedor deixou de ser vexatório e reprovável, o que multiplica as ações de cobrança e execuções, através das quais o sujeito passivo ainda usufrui vantagens, às custas do credor. 6) a progressiva volatilização dos bens: mudou inteiramente o perfil patrimonial das pessoas, antes concentrado em bens de raiz, e agora tendencialmente dirigido a investimentos em títulos e valores facilmente negociáveis, o que dificulta a sua localização pelo credor.

Analisando-se os motivos indicados pelo predito autor, de fato consubstanciam problemas que comprometem a efetividade executiva. De modo que é possível fracionar em três grupos as causas que levam a crise da execução, apontando-os como, problemas do judiciário, do procedimento e do executado.

O primeiro grupo, comporta a primeira e a segunda causa, reflete um problema do judiciário como causador da crise. O segundo grupo é composto pela terceira e quarta causa, que é um problema do procedimento, e o terceiro, é um problema gerado pelo executado, que são a quinta e a sexta causa.

O primeiro motivo apresentado é o acúmulo de processos, diante da grande demanda ao judiciário, por conta do crescente número de inadimplentes. O segundo

148 MONFARDINI, Luciano Pasoti. **Efetividade do processo civil: um singelo esboço histórico e uma despretenciosa investigação conceitual-doutrinária, à luz das necessidades de sempre e das tendências hodiernas.** Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32091-37900-1-PB.pdf> . Acesso em: 29 out. 2017.

149 GRECO, Leonardo. A Crise do Processo de Execução. In: **Estudos de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 7-8.

é o custo e a morosidade do processo, visto que os meios a serem utilizados para movimentar a execução, são custosos, contando ainda com a vagarosidade da máquina judiciária, somada com a procrastinação do devedor.

Como tratado nesta pesquisa no capítulo dois, a rigidez processual, mostra-se como um obstáculo a efetivação da execução, pois o legislador não tem como prever as peculiaridades do caso concreto, sendo necessária a adaptação procedimental para se adequar as especificidades do caso, e quando não é possível essa adaptabilidade, por vezes o juiz encara dificuldades para efetivar a execução.

Todos os motivos citados pelo autor denotam certa importância para esta pesquisa, contudo, o quarto motivo, tem maior relevância, por estar intimamente ligado às medidas executivas.

O problema da ineficiência dos meios executivos, inequivocamente é um obstáculo à efetivação da execução. Os meios executivos típicos, que são os positivados por lei, por vezes se mostram ineficazes a proporcionar a satisfação do direito do credor.

Destarte, as medidas coercitivas que estão à disposição do magistrado, não se mostram suficientes para impor ao executado o cumprimento da ordem judicial. Consequente, nas obrigações de pagar quantia certa, a limitação que se tinha do juiz ficar adstrito aos meios típicos para dar efetividade à tutela satisfativa, tornava-se como um óbice ao resultado da execução.

Desse modo, observou-se a necessidade de ampliar os poderes do juiz para que possa estar munido de instrumentos capazes para atender à efetivação dos direitos do credor exequente.

Assim o inciso IV, do art. 139, do CPC/2015, mostra-se como uma resposta legislativa à preocupação com a efetividade executiva, entregando ao juiz o poder/dever de utilizar dos meios executivos coercitivos ou sub-rogatórios que sejam necessários para o cumprimento da ordem judicial.

Entende-se que a execução é o cumprimento da ordem judicial, e por meio desta, o direito declarado na sentença realiza-se. Contudo de nada adianta uma sentença declaratória se o direito não for efetivado.¹⁵⁰

150 TESHEINER, José Maria Rosa. Jurisdição, execução e autotutela. **Jurisdição, execução e autotutela. Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil (BFD): estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis.** In: Tesheiner, José

Por conta disso, observou-se a necessidade de um poder judiciário mais célere, mais efetivo, onde os jurisdicionados tenham confiança de entregar a sua causa e ter no mínimo a segurança que será observada e o seu direito assegurado.

A busca pela efetividade na execução civil, não é apenas de interesse do credor, na verdade, a efetividade executiva é um interesse de todos, principalmente do próprio Estado, e é nesse sentido que o auto Luciano Pasoti Monfardini¹⁵¹ se posiciona:

Fundamental é a concepção da efetividade como a instrumentalidade substancial do processo, consubstanciando-se não só em inequívoco direito das partes litigantes em juízo, mas também como interesse do Estado, vez que este tem o interesse de pacificar os conflitos ocorrentes na sociedade de forma rápida, adequada, segura e justa.

Diante disso é importante salientar que o art. 139, IV, do CPC/2015, como norma que autoriza a determinação de medidas coercitivas nas execuções de obrigações de pagar quantia certa, “é uma conseqüência necessária do dever processual da efetivação” ¹⁵².

Ainda em relação as causas da crise da execução, apontadas pelo autor, Leonardo Greco¹⁵³, a quinta e a sexta causa, revelam-se como um problema gerado por conta do devedor.

Na medida em que, pelo comportamento do devedor, o objetivo da execução é frustrada, configurando-se como uma ameaça ao princípio da efetividade. Acontece que muitos devedores assumem uma postura de má-fé, se esquivando da execução.

Diante de um cenário capitalista, onde se fomenta o endividamento como meio de movimentar a economia, é crescente o número de devedores, e a posição de

Maria Rosa; Milhoranza, Mariângela Guerreiro; Porto, Sérgio Gilberto.(Cord.). Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 379-384.

151 MONFARDINI, Luciano Pasoti. **Efetividade do processo civil: um singelo esboço histórico e uma despreziosa investigação conceitual-doutrinária, à luz das necessidades de sempre e das tendências hodiernas.** Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32091-37900-1-PB.pdf> . Acesso em: 29 out. 2017.

152 GRECO, Leonardo. **Coações indiretas na execução pecuniária.** Disponível em: https://www.academia.edu/34881027/COA%C3%87%C3%95ES_INDIRETAS_NA_EXECU%C3%87%C3%83O_PECUNI%C3%81RIA>. Acesso em: 29 out. 2017.

153 GRECO, Leonardo. A Crise do Processo de Execução. In: **Estudos de Direito Processual.** Rio de Janeiro: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 7-8.

devedor inadimplente não gera mais desconforto social, o que potencializa o inadimplemento¹⁵⁴.

Nesse contexto, apresentam-se dois tipos de devedores. Têm-se devedor insolvente, aquele que tem menos patrimônio que o equivalente à obrigação, ou que não tem bens para indicar à penhora, sendo essa insolvência real ou presumida¹⁵⁵.

O devedor que de fato ficou insolvente, não tendo patrimônio, este desobedece á ordem judicial não por escolha pessoal, mas por motivos alheios a sua vontade, não cumprem com suas obrigações perante o exequente.

Entende-se que, ao devedor de boa-fé, não se aplicam as medidas coercitivas atípicas, visto que não terá como cumprir a ordem judicial, alcançando a finalidade para que sejam destinadas, tais medidas do art. 139, IV, do CPC/2015.

A aplicação de medidas coercitivas atípicas, para o devedor que por não ter como cumprir á ordem judicial, implicará em uma penalidade, uma sanção, o que nem de longe é o objetivo das medidas coercitivas, como visto no capítulo três deste trabalho, quando se abordava acerca da natureza das medidas coercitivas.

Existe também o devedor que possui patrimônios, contudo de maneira artilosa, ele oculta os seus bens. Transfere para o nome de terceiros, a fim de esquivar-se das execuções, ou cria outras técnicas de camuflar seu patrimônio. Conhecidos como devedores costumazes¹⁵⁶.

Destarte, a este as medidas coercitivas são destinadas, na medida em que não cumpre com sua obrigação pois prefere manter-se inadimplente, e conseqüentemente, frustra á execução da tutela satisfativa do exeqüente.

Acredita-se que o legislador, ao criar o art. 139, IV, visualizava este tipo de devedor, pois esse comportamento de esquivar-se das obrigações, desobedecendo á ordens judiciais, compromete a efetividade do processo de execução.

154 LOPES, José Reinaldo de Lima. **Crédito ao consumidor e superendividamento. Uma problemática geral.** Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176377/000505407.pdf?sequence=1>> . Acesso em: 29 out. 2017.

155 LOPES, José Reinaldo de Lima. **Crédito ao consumidor e superendividamento. Uma problemática geral.** Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176377/000505407.pdf?sequence=1>> . Acesso em: 29 out. 2017.

156 VALENTE, Joel. **Execução frustrada: instrumentos legais para combatê-la.** Disponível em: <<http://revistauniversitas.inf.br/index.php/UNIVERSITAS/article/view/52/37>> . Acesso em: 31 out. 2017.

Desse modo, entende o art. 139, IV, do CPC/2015, como um grande avanço nas execuções que tem por objeto as obrigações de natureza pecuniária, entretanto, não se pode em nome da efetividade da tutela executiva, mesmo reconhecendo-a com um direito fundamental do credor, restringir ou anular direitos fundamentais do devedor, não de natureza patrimonial, mas direitos inerentes a pessoa humana.

Dessa maneira, o presente capítulo deste trabalho monográfico busca estabelecer limites a esse poder geral de efetivação, para que não se onere o devedor além do razoável, respeitando limites constitucionais, de modo a proceder a uma execução justa e efetiva.

4.2 O RESPEITO AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS VÁLIDOS

O Novo Código de Processo Civil trouxe uma cláusula geral de negócio jurídico processual que é o caput do art. 190, dispondo que, se o processo tratar de direitos possíveis de autocomposição, podem as partes, sendo elas plenamente capazes, estipularem mudanças no procedimento para amoldá-las às peculiaridades da causa, convencionando antes ou durante o processo, sobre seu ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

O referido artigo ainda ressalva no seu parágrafo único que tais negócios jurídicos são passíveis de controle judicial quanto a sua validade. Sendo constatada invalidade, que poderá ser suscitada pela parte ou declarada de ofício pelo juiz, este poderá recusar a aplicação, mas apenas nas hipóteses de “nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.” 157.

Todavia, nota-se, que a existência de negócios jurídicos processuais não é novidade do novo CPC, isso é evidente na medida em que no Código de Processo Civil de 1973 havia previsões pontuais de negócios jurídicos típicos, a novidade do CPC/2015 é a generalização da utilidade.

157 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil – Volume único**. 9 ed. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 113.

Os objetos do negócio jurídico processual são as posições das partes e o procedimento, estes são objetos autônomos, de maneira tal que o acordo pactuado entre as partes poderão recair sobre as partes ou em apenas uma delas¹⁵⁸.

Fredie Didier, Leonardo Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria, sobre o assunto tratado, contribuem com o entendimento que com o advento do art. 190, do CPC/2015, o legislador estabeleceu um “regime jurídico de autorregramento da vontade processual, identificando-se algumas manifestações relevantes para execução.¹⁵⁹” E partindo dessa regra, os referidos autores indicam que todos os institutos e normas processuais concernentes à execução devem ser reanalisados sob a ótica da liberdade de autorregramento.

Segundo o autor Murilo Teixeira Avelino¹⁶⁰, por vezes as regras de procedimento previamente fixadas pelo legislador não são adequadas à tutela do direito material em litígio. Mesmo sendo importante o conhecimento prévio do procedimento, não se pode olvidar também a necessária adequação.

Dessa maneira, se relativiza, portanto a característica cogente e indisponível das normas processuais. Ao mesmo tempo em que o processo é instrumento para a tutela dos direitos materiais, é por ele preenchido, em uma relação de circularidade. Assim, o processo tem a finalidade de consubstanciar o direito material, “o direito material põe-se como o valor regente da criação, interpretação e aplicação das regras de processo”¹⁶¹.

158 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil – Volume único**. 9 ed. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 389-390.

159 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 85.

160 AVELINO, Murilo Teixeira. **A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais – já uma releitura**. Disponível em: https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/52153696/A_posicao..._ja_uma_releitura_-_PublicacaoColetaneaNPJusPodivm.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1508765877&Signature=P54LQ2MI5Zjxo7jqKYFkRh55q80%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DA_posicao_do_magistrado_em_face_dos_nego.pdf. Acesso em: 23 out. 2017.

161 AVELINO, Murilo Teixeira. **A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais – já uma releitura**. Disponível em: https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/52153696/A_posicao..._ja_uma_releitura_-_PublicacaoColetaneaNPJusPodivm.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1508765877&Signature=P54LQ2MI5Zjxo7jqKYFkRh55q80%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DA_posicao_do_magistrado_em_face_dos_nego.pdf. Acesso em: 23 out. 2017.

É inegável a possibilidade das partes convencionarem anteriormente ou durante o processo, acerca do procedimento que lhes serão aplicados, essa possibilidade é amparada na cláusula geral do art. 190, do CPC/2015, e reforçada por meio dos enunciados normativos de nº 19,21 e 292 do FPPC.

Contudo, indaga-se no que referem as cláusulas válidas pactuadas entre as partes, se estas, colocam-se em contraposição ao poder geral de efetivação do juiz na obrigação de pagar quantia certa.

Observando, se o juiz, quando em nome da efetivação deve respeitar esse autorregramento, ou se pode sobrepor-se a estes e determinar medidas que por ora foram pactuadas pelas partes como não aplicáveis ao procedimento da sua causa.

Desse modo, constata-se que as partes não podem, evidentemente, convencionarem sobre o impedimento de o juiz aplicar sanção para os ilícitos processuais cometidos no processo referentes a descumprimento de ordem judicial e ao embaraço da atividade executiva.

Entretanto, é inteiramente aceitável que as partes por força do autorregramento dos negócios jurídicos, convencionem limite de valor para aplicação de multa coercitiva ou até mesmo a não aplicação a uma das partes.

Sendo também possível convencionarem sobre a proibição de utilização de algumas medidas executivas atípicas, como por exemplo, as partes podem convencionar que não querem a suspensão das atividades empresariais¹⁶².

Ademais, a possibilidade de autorregramento no que se refere as medidas não é algo incomum, pois para algumas medidas executivas como a prisão civil na execução de alimentos submete-se a vontade do requerente, o que mostra prevalecer à liberdade da vontade da parte, mesmo porque, a execução ocorre em favor do direito do credor, e sob a sua responsabilidade¹⁶³ e ele quem escolhe se adotará meio mais severo, ou outros meios. Outro exemplo é o pacto de impenhorabilidade, que a parte poderia definir que um determinado bem não seria possível ser executado¹⁶⁴.

162 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 137.

163 **Art. 776.** O exequente ressarcirá ao executado os danos que este sofreu, quando a sentença, transitada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que ensejou a execução.

Sendo assim este trabalho se filia ao entendimento que é plenamente possível por convenção processual as partes realizarem negócio processual referente às medidas atípicas nas execuções de obrigações pecuniárias .

Diante dessa liberdade, é notório que as partes podem convencionar quanto à ordem de aplicação entre medidas típicas e atípicas, estipular medidas atípicas para serem possivelmente aplicadas na execução, tornando-as típicas entre elas.

Concluindo-se então que a criação de medidas executivas não é exclusividade do juiz, mas também das partes, combinando assim o arts. 139, IV e o 190, ambos do CPC/2015.

Desse modo, aquilo que as partes convencionaram acerca do procedimento de aplicação das medidas atípicas em seu processo, devem ser intimamente respeitadas pelo magistrado, de modo que se apresenta como um limite para a aplicação das referidas medidas.

Conforme visto nesta pesquisa, no capítulo dois acerca da técnica de adaptação, conforme explicado pelo autor Rafael Sirangelo de Abreu, o autorregramento entre as partes consiste em uma forma manifestação de tal regra¹⁶⁵.

Cabendo ao juiz acolher a vontade das partes neste sentido, por não se configurar uma restrição ao poder geral de efetivação que lhe fora entregue, nas obrigações de natureza pecuniária, pelo art. 139, IV, do CPC/2015, na medida em que o processo é encarado como meio de efetivar o direito do credor.

Em razão disto, se o próprio exequente, quem é o principal interessado que seu direito seja satisfeito, convencionar com o devedor, em não admitir a aplicação de algumas medidas específicas, ou nenhuma medida atípica, ou até mesmo delimitar as medidas possíveis, indicando quais sejam, não cabe assim um ativismo judicial, desrespeitando a preferência destes.

164 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 137.

165 ABREU, Rafael Sirangelo de. “**Customização processual compartilhada**”: o sistema de adaptabilidade do novo CPC. Revista de Processo – RePro. Ano 41, 257. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

4.3 CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS

Entende-se que, o juiz, pautado no poder geral de efetivação das obrigações de pagar quantia certa do art. 139, IV, do CPC/2015, na aplicação das medidas atípicas, esbarrará em alguns limites para a sua fixação. 166

Além de respeitar aquilo que fora convencionado entre as partes, como já abordado, deverá também respeitar a observância da subsidiariedade das medidas atípicas, em detrimento das típicas, como a observância da proporcionalidade e razoabilidade.

Ainda assim, deve atentar para a proibição dos excessos, observando também o princípio da menor onerosidade ao executado. Outro limite que deve ser observado é a necessidade fundamentação como um requisito essencial para aplicação as medidas atípicas, entretanto, sobre essa necessidade será tratada especialmente no próximo tópico desta pesquisa.

Nota-se a existência de dois princípios interligados que precisam ser observados como “pedras de toque” da atividade executiva, que são os princípios da máxima efetividade da execução e o princípio da menor onerosidade ao executado¹⁶⁷.

O princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade transpõem claramente o objetivo da execução, que é “garantir a efetividade da execução para o credor, conjugada com a menor onerosidade possível para o executado, o que se denomina de execução balanceada ou equilibrada” ¹⁶⁸.

No presente momento, é importante destacar que, ao se valer da alegação da gravosidade excessiva prevista no artigo 805 do CPC de 2015, o executado atrai para si o ônus de indicar os outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de se manter os atos executivos já determinados¹⁶⁹.

166 PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **A Atipicidade dos Meios Executivos no CPC/15**. Disponível em: <http://blog.cristianosobral.com.br/atipicidade-dos-meios-executivos-no-cpc15/>. Acesso em 22 out. 2017.

167 VIDAL, Ludmilla Camacho Duarte. **Inovações em matéria de execução no CPC de 2015: reformas concretas e oportunidades desperdiçadas**. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18690&revista_caderno=21 . Acesso em: 22 out. 2017

168 VIDAL, Ludmilla Camacho Duarte. **Inovações em matéria de execução no CPC de 2015: reformas concretas e oportunidades desperdiçadas**. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18690&revista_caderno=21 . Acesso em: 22 out. 2017.

4.3.1 Observância à subsidiariedade das medidas atípicas nas obrigações pecuniárias

O CPC de 1973, como visto neste trabalho no segundo capítulo, havia consagrado o princípio da atipicidade das medidas coercitivas, baseado no art. 461, § 5º, contudo referia-se expressamente às obrigações de fazer, não fazer e dar coisa distinta de dinheiro, não havendo previsão legal para que fossem aplicadas às obrigações pecuniárias também.

Contudo entendia parte da doutrina¹⁷⁰, que assim como para as obrigações de fazer, não fazer e dar coisa distinta de dinheiro também o mesmo dispositivo se aplicaria as obrigações de pagar quantia certa, extensivamente.

Conseqüentemente, o CPC/2015, positivou expressamente o princípio da atipicidade dos meios executivos, também para execuções de obrigações que tenham natureza pecuniária, encontrado no art. 139, IV, que é reconhecido como norma positivadora do referido princípio, o que acerca disto esta pesquisa reservou um tópico específico, já visto¹⁷¹.

Porém o CPC/2015, também estabeleceu mais de cem artigos a fim de especificar o procedimento de execução, detalhadamente, nas obrigações de pagar quantia certa, o que revela a escolha de que à execução ocorra primeiramente pela tipicidade, ou seja, que sejam adotados os meios típicos em *prima face*. E essa não é apenas a vontade do legislador, mas resulta de séculos de regras consolidadas como inerentes ao devido processo legal¹⁷².

Para a aplicação das medidas atípicas, antes é necessário que se mostrem ineficazes as medidas típicas estabelecidas¹⁷³. Pois na execução das obrigações

169 VIDAL, Ludmilla Camacho Duarte. **Inovações em matéria de execução no CPC de 2015: reformas concretas e oportunidades desperdiçadas**. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18690&revista_caderno=21 . Acesso em: 22 out. 2017.

170 BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 77-78.

171 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2 ed. rev. e atual. Salvador: JusPodvim, 2017, p. 251.

172 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 106-107.

de pagar quantia certa, primeiro deve dar oportunidade para que o devedor efetue o pagamento no prazo de quinze dias, na execução fundada em título judicial, e o prazo de três dias em execuções fundadas em títulos executivos extrajudiciais¹⁷⁴.

Caso o devedor exequente não efetue o pagamento voluntariamente, então o juiz utiliza as medidas sub-rogatórias típicas, “a penhora, a avaliação, a expropriação por qualquer uma de suas modalidades - art. 825 do CPC/2015, o pagamento e, sendo este suficiente, a extinção do procedimento executivo” 175.

Nas execuções das obrigações de pagar quantia certa o art. 824 do CPC/2015, positiva o princípio da tipicidade dos meios executivos. Dispondo que nas execuções de obrigações pecuniárias serão realizadas por meio da expropriação de bens do executado, com ressalva as execuções especiais. Sendo assim o art. 139, IV, CPC/2015, “confere poderes-deveres ao juiz para satisfazer o crédito exeqüendo, quando não se alcança esse fim pelo procedimento executivo padrão” 176.

Observa-se o entendimento de Fredie Didier, Leonardo Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria¹⁷⁷, a atipicidade das medidas nas obrigações pecuniária se confirma com os artigos do CPC/2015, o 921,III e 924,V. Dispondo que quando o executado não tiver bens penhoráveis o processo será suspenso por até um ano, conforme o § 2º, do art. 921, e se nesse período não for encontrado nenhum bem, ao fim desse prazo passa a contar a prescrição intercorrente, que poderá acarretar em uma causa de extinção do processo.

Por esse motivo, não se deve entender a atipicidade como regra, pois caso entenda, não sendo encontrados bens penhoráveis não se deveria suspender a execução, e sim o juiz determinaria medidas necessárias para que o crédito fosse satisfeito.

173 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC.** Revista de Processo. Vol. 265, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017, p. 125-128.

174 ARAÚJO, Luciano Vianna. **A atipicidade dos meios executivos na obrigação de pagar quantia certa.** Revista de Processo. vol. 270, ano 42. Ago. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 130-131.

175 ARAÚJO, Luciano Vianna. **A atipicidade dos meios executivos na obrigação de pagar quantia certa.** Revista de Processo. vol. 270, ano 42. Ago. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 129-130.

176 ARAÚJO, Luciano Vianna. **A atipicidade dos meios executivos na obrigação de pagar quantia certa.** Revista de Processo. vol. 270, ano 42. Ago. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 130-131.

177 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual 5. Execução.** 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 106-107.

Ademais, salienta-se que, sendo entendida a possibilidade das medidas atípicas em *prima facie*, estaria retirando o princípio do sistema do CPC, e seria uma interpretação perigosa, pois estaria privilegiando a vontade do órgão em detrimento da vontade do legislador.

Neste sentido, a jurisprudência também vem entendendo, que para serem aplicadas as medidas coercitivas atípicas, primeiro tem que ter sido esgotada à aplicação das medidas tipicamente estabelecidas, tendo portando um caráter subsidiário de aplicação.

Em uma decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJSP, o relator, desembargador Adilson de Araújo, julgando o Agravo de instrumento n. 2017511-84.2017.8.26.0000, corroborou o entendimento que as medidas atípicas devem obedecer à ordem subsidiária diante da inefetividade das medidas típicas¹⁷⁸:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. ADOÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS FUNDADAS NO ART. 139, IV, DO CPC/2015. NÃO CABIMENTO. EXISTÊNCIA DE MEDIDAS EXECUTIVAS TÍPICAS. CARÁTER SUBSIDIÁRIO DAQUELAS EM RELAÇÃO A ESTAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. As medidas executivas fundadas no art. 139, IV, do CPC/2015, em razão de sua atipicidade, devem ser adotadas excepcionalmente, de forma subsidiária àquelas típicas já previstas no ordenamento jurídico. É dizer, só devem ser utilizadas após esgotados todos os meios tradicionais de execução, de forma subsidiária."(TJ/SP, Agravo de Instrumento n. 2017511-84.2017.8.26.0000, 31ª Câmara de Direito Privado, Rel. Adilson de Araújo, j. 11/4/2017).

Sobre o assunto o autor Marcelo Rodrigues Abelha obtempera que o “legislador prevê uma série de atos executivos, instrumentais e finais, com itinerário típico”¹⁷⁹ não podendo assim ignorar a regra prevista pelo legislador para aplicar as medidas atípicas previstas no art. 139, IV, do CPC/2015.

Ainda em conformidade com esse entendimento o Fórum Permanente de Processualistas Civis – FPPC, também entende que as medidas executivas

¹⁷⁸ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento n. 2017511-84.2017.8.26.0000, 31ª Câmara de Direito Privado, Rel. Adilson de Araújo. Julgado em 11 abr. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/TJ-SP/attachments/TJ-SP_AI_20175118420178260000_c10e2.pdf?Signature=ohLPpHI9P8BHNd5n3K0SzzgCPJw%3D&Expires=1508428251&AWSAccessKeyId=AKIAIPM2XEMZACAXCMBA&response-content-type=application/pdf&x-amz-meta-md5-hash=05657eee11dff879f3b2bdd96dc765b> . Acesso em: 19 out. 2017.

¹⁷⁹ Rodrigues, Marcelo Abelha. **O novo CPC e a tutela jurisdicional executiva (parte 1)**. Revista de Processo. vol. 244, ano 40. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 111.

atípicas serão aplicadas subsidiariamente às medidas típicas, consolidando essa compreensão no enunciado¹⁸⁰ de nº 12:

(arts. 139, IV, 523, 536 e 771) A aplicação das medidas atípicas subrogatórias e coercitivas é cabível em qualquer obrigação no cumprimento de sentença ou execução de título executivo extrajudicial. Essas medidas, contudo, serão aplicadas de forma subsidiária às medidas tipificadas, com observação do contraditório, ainda que diferido, e por meio de decisão à luz do art. 489, § 1º, I e II.

Destarte, fica notório o caráter subsidiário das medidas atípicas, não podendo o juiz de imediato fazer valer-se do poder geral de efetivação para aplicar essas medidas em nome do princípio da efetividade, pois assim como se parte da premissa que o processo para ser devido tem que ser efetivo, a recíproca é verdadeira.

Não sendo aceitável um processo efetivo, mas, que não observe o devido processo legal. De sorte que um entendimento contrário a este, é o mesmo que apagar todas as regras do Código de Processo Civil, colocar apenas os número de capítulos, e dizer ao juiz, preencha as regras do “jogo”.

Entende-se que o CPC atual exalta o princípio da flexibilização, cooperação e adaptabilidade, como apreciado neste trabalho no capítulo anterior. E o faz de maneira assertiva e plausível, contudo não se pode justificar a aplicação de uma medida atípica com base nesses princípios, pois aniquilaria toda uma sistemática do referido código processual.

4.3.2 Observância da proporcionalidade e razoabilidade

No art.8º do CPC/2015¹⁸¹, o legislador afirma, que o juiz ao aplicar a lei no caso concreto, deverá observar dentre outros importantíssimos critérios, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. E decisões dos magistrados que não observam minimamente esses princípios tendem a serem decisões extremamente abusivas, o que não está de forma alguma promovendo a justiça.

180 VIANA JR., Dorgival. **Enunciados interpretativos sobre o Novo CPC do FPPC – 2017**. Disponível em: <<https://www.novocpcbrasileiro.com.br/enunciados-interpretativos-sobre-o-novo-cpc-do-fppc/>> . Acesso em: 18 out. 2017.

181 art. 8º do CPC/2015: Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Desse modo, para que uma decisão seja considerada justa, tem que ser aplicados os preditos princípios. O autor Paulo Cezar Pinheiro Carneiro¹⁸², cita que a razoabilidade e a proporcionalidade são expressões tão aproximadas que são utilizadas com o mesmo significado, e confirma que é dessa maneira que devem ser enxergadas no Novo Código de Processo Civil, como normas de ponderação que é um meio de solucionar conflitos de interesses, na aplicação das regras processuais.

Explica ainda o mesmo autor, que são comuns as situações que o juiz se vê diante de casos com grau de dificuldade alto, e tendo que decidir, escolhendo a melhor forma de solucionar o litígio, diante de questões controvertidas, tendo que valer-se da melhor interpretação, e para isso ele tem que observar esses dois importantes princípios processuais¹⁸³.

Compreende-se que o proporcional é belo e substancialmente justo, proporcionalizar é o mesmo que harmonizar, acomodar, adaptar. Trata-se de uma medida que agrada e convence, pois conduz ao equilíbrio e conseqüentemente, “surge como a opção mais acertada da conduta humana” 184.

Na execução corriqueiramente ocorre colisão entre princípios fundamentais, restando ao juiz, diante do caso concreto, observar dentre outros, esses critérios de suma importância, para se obter uma decisão justa e equilibrada, sob pena de promover injustiça por meio da atuação estatal, para que a execução não se proceda injustamente, deturpando a sua finalidade.

Nesse sentido, a autora, Paula Sarno Braga, esclarece que no conteúdo das decisões judiciais, devem estar apoiados nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, assim, não podem impor restrições arbitrárias ao jurisdicionado 185.

182 CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. A interpretação do Ordenamento Jurídico. (coord.) WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JUNIOR, Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno. in: **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2ª tiragem. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015 p.76

183 CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. A interpretação do Ordenamento Jurídico. (coord.) WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JUNIOR, Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno. in: **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2ª tiragem. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015 p.76

184 ARAÚJO, Francisco Fernandes de. **O abuso do Direito Processual, e o princípio da proporcionalidade na execução civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 65.

185 Braga, Paula Sarno. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Fredie Didier Jr. (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia, Salvador.

Desse modo, os referidos princípios devem ser invocados pelo juiz, no momento da escolha para aplicação das medidas executivas atípicas mais adequadas e eficazes, para efetivação do direito do credor, das obrigações de pagar quantia certa, autorizadas pelo art. 139, IV, do CPC/2015 186.

Neste sentido, também adotou o mesmo entendimento, o Desembargador Relator, Itamar Gaino, da 21ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, julgando o Agravo de Instrumento, sob o nº 224819457.2016.8.26.0000187, de modo que, para aplicação das medidas coercitivas atípicas, não se pode sobrepor às garantias constitucionais, devendo observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Execução – Título executivo extrajudicial – Medidas restritivas – Suspensão de carteira nacional de habilitação e cancelamento dos cartões de crédito dos co-executados. As circunstâncias de a execução se processar em benefício do credor e de o artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil estabelecer a possibilidade de o juiz determinar medidas visando compelir o devedor a satisfazer o débito, não podem sobrepor-se às garantias constitucionais e aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Recurso não provido. (TJSP AI: 224819457.2016.8.26.0000, Relator: Itamar Gaino, Data de Julgamento: 14/03/2017, 21ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 14/03/2017).

Tal decisão retrata coerência e segurança jurídica, isso porque, a possibilidade do juiz utilizar-se de qualquer medida que entenda-se necessária para efetivação do direito do credor, significa ter entregue ao juiz uma carta branca, o que não deve ser tratado de forma descuidada¹⁸⁸.

Com o advento do artigo 139, IV, CPC/2015, gerou um receio por parte doutrina, que com a aplicação do princípio da atipicidade dos meios executivos, diante da

186 Braga, Paula Sarno. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Fredie Didier Jr. (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia, Salvador.

187 BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 2248194-57.2016.8.26.0000. Agravante: Asperbras Alimentos Lácteos S/A. Agravados: Maioral Comercio de Generos Alimentícios LTDA. EPP. e Rosangela Aparecida Costa. Relator: Rel. Itamar Gaino. São Paulo. 14 mar. 2017. Disponível em: < <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/438694803/agravo-de-instrumento-ai-22481945720168260000-sp-2248194-5720168260000/inteiro-teor-438694837?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 31 out. 2017.

188 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC**. Revista de Processo. Vol. 265, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017, p. 131.

liberdade que o juiz tem de determinar as medidas mandamentais ou sub-rogatórias em nome da efetividade, dêem margem à discricionariedade.

Desse modo, é notadamente necessário que o juiz no uso do art. 139, IV, invocando a atipicidade dos meios executivos, submeta-se á instrumentos de controles dispostos no ordenamento jurídico, para que não seja discricionário, aproveitando-se de um mecanismo necessário para gerar efetividade à execução¹⁸⁹.

Ocorre que no exercício da jurisdição, sempre houve choques entre direitos fundamentais, onde o juiz teve que se valer dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade diante do caso concreto, para emitir uma decisão equilibrada, não podendo atribuir esta problemática como exclusiva do exercício do poder geral de efetividade, do art. 139, IV, do CPC/2015, como explica o autor Daniel Assumpção¹⁹⁰.

Por esse motivo, há tamanha importância da observação dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade na atividade jurisdicional, atentando-se para quando o juiz for determinar a aplicação das medidas atípicas, não venha restringir direitos fundamentais, que são conquistas constitucionais, para satisfação de valores juridicamente menores.

Referente aos direitos fundamentais, o autor Paulo Cesar Santos Bezerra¹⁹¹ explica que esses direitos inclinam-se a versar sobre os direitos humanos assegurados pelo ordenamento jurídico, tendo como principal fonte a constituição.

É importante também a abordagem do jurista Dirley da Cunha Júnior, que entende os direitos fundamentais, como uma classe geral que abarca todos os tipos de direitos do nosso ordenamento, principalmente no que se refere aos direitos constitucionais mínimos, seja ele de qual geração for, como assim nomeia grande parte da doutrina, sendo eles á liberdade, igualdade, como civis e coletivos e até mesmo os direitos econômicos, como exemplo¹⁹².

189 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC**. Revista de Processo. Vol. 265, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017, p. 131.

190 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC**. Revista de Processo. Vol. 265, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017, p. 131.

191 BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Temas Atuais de Direitos Fundamentais**, 2ª ed. Ilhéus: Editus, 2007 p.19-36.

192 CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**, 6ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2012 p.569-570.

Faz-se necessário entender acerca desses direitos, que são garantidos pela nossa Carta Magna, pois o magistrado quando profere uma decisão dentro de um processo executivo, deve observá-los de modo que não os fira e nem os restrinjam.

4.3.3 Proibição dos excessos e observação do princípio da menor onerosidade da execução

No presente momento, é importante destacar que, ao se valer da alegação da gravosidade excessiva prevista no artigo 805 do CPC de 2015, o executado atrai para si o ônus de indicar os outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de se manter os atos executivos já determinados¹⁹³.

Diante da importância de se observar o princípio da menor onerosidade ao executado, o doutrinador, José Carlos Barbosa Moreira, ainda na vigência do código revogado, sinalizava a falta de razão para utilização de uma medida atípica, a exemplo, as *astreintes*, ora vistas nessa pesquisa, se existisse outro meio em que o credor satisfizesse seu direito e fosse menos oneroso ao devedor¹⁹⁴.

Desse modo, tais medidas carecem de um tratamento com maior destreza e cuidado pelo magistrado, a fim de que se promova um equilíbrio entre a efetividade da execução e a observância de não onerar o devedor além do necessário¹⁹⁵.

Acontece que para o credor interessado na satisfação do seu direito, na maioria das vezes, o que realmente é importante, é receber aquilo que lhe é de direito, pouco se importando como isso se procederá.

Essa inobservância aos direitos do executado por parte do credor pode transformar o processo em um meio de injustiças, na medida em que o credor fica tentado a querer se vingar do devedor pelo seu inadimplemento.

193 VIDAL, Ludmilla Camacho Duarte. **Inovações em matéria de execução no CPC de 2015: reformas concretas e oportunidades desperdiçadas**. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18690&revista_caderno=21. Acesso em: 22 out. 2017.

194 MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira. Tendências na execução de sentenças e ordens judiciais. In: **Temas de Direito Processual**. 4ª série. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 237-238.

195 MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira. Tendências na execução de sentenças e ordens judiciais. In: **Temas de Direito Processual**. 4ª série. São Paulo: Saraiva. 1989, p. 237-238.

Entretanto, não pode o credor valer-se na máquina estatal para produzir vingança privada, tal intenção remontaria tempos arcaicos, o que seria um retrocesso. Onde a execução se procedia de maneira cruel, recaindo a dívida sobre o corpo do devedor.

Como abordado nesta pesquisa, no capítulo dois, quando se observava o art. 139, IV, como norma que consagra o princípio da atipicidade, notou-se que a aplicação das medidas coercitivas atípicas, pode ser de ofício, ou á requerimento da parte.

No entanto, deve ser observado pelo magistrado, ao receber o requerimento da parte, se tal medida é eficaz para promover a execução, ainda se existe outro meio em que esta se proceda, sem que onere o credor além do razoável. Não menos importante, necessário também, é atentar para a intenção da parte ao requerer a medida, o que requer maiores esforços do juiz.

Se essa se mostrar excessiva, que transcende o objetivo da execução, deve de imediato, ser indeferida sua aplicação pelo juiz. Pois o magistrado não pode ser conivente com abusos e excessos dentro do processo.

Deve assim o juiz observar criteriosamente, quando por requerimento e de ofício, for aplicar uma medida coercitiva atípica, para que esta não se configure como um castigo, ou penalidade para o executado. Neste sentido, escreveu o doutrinador Leonardo Greco¹⁹⁶:

as coações indiretas não podem simplesmente criar castigos, desconfortos ou prejuízos para o destinatário, sem que o juiz verifique em concreto a sua absoluta necessidade, não existindo outro meio menos gravoso para o executado, bem como a indissociável relação de conexão instrumental com o cumprimento da prestação ou da ordem judicial.

Desse modo, o autor citado, implicitamente indica a necessidade de equilíbrio na aplicação das medidas coercitivas. Tendo que colocar o princípio na menor onerosidade ao devedor, do outro lado da balança quando for se invocar o princípio da máxima efetividade, na tutela executiva.

Mesmo sendo requerido pela parte, como abordado no capítulo três deste trabalho monográfico, não se pode aplicar como medida coercitiva a prisão civil nas

196 GRECO, Leonardo. **Coações indiretas na execução pecuniária**. Disponível em: <https://www.academia.edu/34881027/COA%C3%87%C3%95ES_INDIRETAS_NA_EXECU%C3%87%C3%83O_PECUNI%C3%81RIA>. Acesso em: 29 out. 2017.

execuções das obrigações de pagar quantia certa. Visto ser uma medida tão gravosa ao executado, que atinge seu direito fundamental à liberdade, diante de um valor patrimonial, o que é vedado por lei constitucional.

Outrossim, esse trabalho filia-se ao entendimento de não caber *astreintes* como medida coercitiva nas obrigações pecuniárias, pois gera maior onerosidade ao devedor, e não se mostra eficaz para o cumprimento da obrigação, além de revelar um caráter punitivo nas execuções dessa natureza¹⁹⁷.

Desse modo, as medidas coercitivas não podem criar castigos, desconfortos ou prejuízos para o destinatário, sem que o juiz verifique em concreto a sua absoluta necessidade, não existindo outro meio menos gravoso para o executado, bem como a indissociável relação de conexão instrumental com o cumprimento da prestação ou da ordem judicial¹⁹⁸.

4.4 FUNDAMENTAÇÃO COMO REQUISITO ESSENCIAL PARA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS

A necessidade de fundamentação das decisões judiciais denota extrema importância para o nosso ordenamento jurídico. Sua importância é comprovada na medida em que tem caráter de garantia constitucional.

Trata-se de uma garantia fundamental, que está positivada na Constituição Federal de 1988, no art. 93, inciso IX, inserida por Lei Complementar de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, consagrado ao lado de outros princípios relevantes do exercício do Poder Judiciário¹⁹⁹.

197 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, do CPC**. Revista de Processo. vol. 267, ano 42. maio. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 254.

198 GRECO, Leonardo. **Coações indiretas na execução pecuniária**. Disponível em: <https://www.academia.edu/34881027/COA%C3%87%C3%95ES_INDIRETAS_NA_EXECU%C3%87%C3%83O_PECUNI%C3%81RIA>. Acesso em: 29 out. 2017.

199 MACHADO, Hugo de Brito. **Fundamentação como Condição de validade das decisões judiciais e o novo CPC**. Revista Dialética de Direito Processual (RDDP), ISSN 1678-3778, n. 151, out. 2015. São Paulo: Dialética, 2015, p. 70-74.

O dispositivo consolida que todos os julgamentos dos órgãos do Judiciário serão públicos, e todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade.

Diante disto, este trabalho percebe a importância da abordagem sobre a necessidade de fundamentação das decisões, pautadas no art. 139, IV, que determinam medidas executivas atípicas. Na perspectiva, que a devida fundamentação, apresenta-se como um óbice à discricionariedade do juiz.

Reconhecendo ser uma matéria de conteúdo constitucional, ora visto, positivado no art. 93, IX, da CF/88, merece relevante atenção no que tange à fundamentação das decisões judiciais que emitem imposição de medida atípica, para impelir o executado a cumprir ordem judicial.

A importância de que as decisões judiciais sejam fundamentadas é tamanha que, no bojo do código processual vigente, tal necessidade encontra-se expressa no art. 489, §1º, do CPC/2015, regulando nos seus incisos, formas de decisões judiciais que não serão consideradas como fundamentadas²⁰⁰.

Desse modo, não serão consideradas como fundamentadas as decisões judiciais que apenas indicam o artigo de lei, mas não correlaciona o dispositivo com o caso concreto e que empregam conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo de sua incidência no caso, pois invocam motivos generalizados.

Observa-se então, que o juiz no exercício do seu poder geral de efetivação, ao determinar uma medida atípica, não pode apenas invocar o art. 139, IV, do CPC/2015. É necessário que o juiz, justifique o uso do artigo precitado, diante do caso concreto, expondo os motivos de adotar tal medida coercitiva atípica.

Ademais, não serão consideradas fundamentadas as decisões que não enfrentarem os argumentos deduzidos no “processo capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. Também as que invocam precedentes ou enunciados de súmulas, sem demonstrarem sua pertinência na hipótese em discussão²⁰¹.

200 BELLOCCHI, Márcio. **A fundamentação das decisões judiciais e sua natureza (não) discricionária**. Revista de Processo. vol. 268, ano 42. jun. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 99-115.

201 BELLOCCHI, Márcio. **A fundamentação das decisões judiciais e sua natureza (não) discricionária**. Revista de Processo. vol. 268, ano 42. jun. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 99-115.

Por fim, as decisões que deixam de seguir enunciado de súmula ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso concreto ou superação do entendimento, não serão consideradas fundamentadas.

Desse modo, uma decisão fundamentada, entendida à luz da constituição, engloba uma função direcionada ao magistrado, do citado dispositivo, incubindo-lhe o dever, ao proferir as decisões judiciais, de expor as razões que motivaram o entendimento, “após o desenvolvimento dialético da *questio* deduzida no processo, a chegar a uma ou outra conclusão, sendo assim, principalmente direcionada aos sujeitos do processo”, que são as partes e juiz competente²⁰².

Assim, entende a autora Cynara Alemida, tratar-se de um desdobramento fundamentado e arraigado do princípio do devido processo legal que dá sentido a todas garantias constitucionais voltadas para a efetividade dos processos jurisdicionais e administrativos²⁰³.

Tem o mesmo entendimento, o autor Leonardo Greco, nesse quesito, afirmando que qualquer medida coercitiva, ainda que típica, deve respeitar o devido processo legal. Desse modo, o contraditório prévio somente pode ser afastado em caso de extrema urgência, contudo “se a medida atinge indiscriminadamente terceiros, nem mesmo o contraditório entre as partes bastaria para satisfazer ao devido processo legal” ²⁰⁴.

Nesse diapasão, Fredie Didier, Leonardo Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria consideram que como a escolha da medida atípica pressupõe a análise de enunciados normativos de conteúdo abstrato, assim como a diversidade de pontos de vista, é de fundamental importância, ser observado o contraditório, “ainda que diferido para momento posterior – a defesa de cumprimento, o recurso cabível ou mesmo eventual pedido de reconsideração.”²⁰⁵

202 ALMEIDA, Cynara. **A fundamentação das decisões na forma do art. 489, §1º do novo CPC e sua aplicabilidade prática.** Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI259987,21048-A+fundamentacao+das+decisoese+na+forma+do+art+489+1+do+novo+CPC+e+sua>>. Acesso em: 30 out. 2017.

203 ALMEIDA, Cynara. **A fundamentação das decisões na forma do art. 489, §1º do novo CPC e sua aplicabilidade prática.** Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI259987,21048-A+fundamentacao+das+decisoese+na+forma+do+art+489+1+do+novo+CPC+e+sua>>. Acesso em: 30 out. 2017.

204 GRECO, Leonardo. **Coações indiretas na execução pecuniária.** Disponível em: <https://www.academia.edu/34881027/COA%C3%87%C3%95ES_INDIRETAS_NA_EXECUCU%C3%87%C3%83O_PECUNI%C3%81RIA>. Acesso em: 29 out. 2017.

Desse modo, na aplicação das medidas coercitivas, requer da parte do juiz maior responsabilidade, pois este terá o ônus de demonstrar que outras medidas menos gravosas seriam insuficientes 206.

A fundamentação da decisão que determina a aplicação de uma medida coercitiva atípica, ou outra determinação, apresenta como um meio de limitar o juiz à prática da discricionariedade, pois para que a medida determinada seja válida, o juiz tem que explicar o motivo da utilização da medida.

Se tratando de uma cláusula geral de efetivação da tutela executiva, que consagra e autoriza a atipicidade dos meios executivos, se não houvesse necessidade de serem fundamentados os pedidos, conseqüentemente, ensejaria em insegurança jurídica, possibilitando até mesmo a decisão surpresa.

O critério da fundamentação como requisito necessário para o juiz aplicar uma medida atípica, considera ser um dos mais importantes limites a esse poder. Na medida em que, a cláusula geral de efetivação da tutela das obrigações de pagar quantia certa, positivada no art. 139, IV, do CPC/2015, cumulada com o art. 489, §1º, do CPC/2015, revela uma harmonia a favor da justiça.

Destarte, a junção dos dois artigos resultará em uma responsabilidade de produzir decisões justas, equilibradas e com maior grau de efetividade. Pois se entende que para a decisão ser efetiva, não precisa ser extremamente severa, antes justa e equilibrada, para alcançar justamente o que se busca na causa de pedir executiva.

Ao requisito de fundamentação das decisões que determinam uma medida atípica devem ser minuciosamente justificadas, para que sejam evitados potenciais excessos por parte do magistrado.

De sorte, que na aplicação de uma medida atípica, o juiz não poderá valer-se do poder geral de efetivação para obrigar o executado a cumprir a decisão judicial, impor a este uma medida que seja ilícita e abusiva 207.

205 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, do CPC.** Revista de Processo. vol. 267, ano 42. maio. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 247-248.

206 GRECO, Leonardo. **Coações indiretas na execução pecuniária.** Disponível em: <https://www.academia.edu/34881027/COA%C3%87%C3%95ES_INDIRETAS_NA_EXECU%C3%87%C3%83O_PECUNI%C3%81RIA>. Acesso em: 29 out. 2017.

207 DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts.**

A exemplo, houve uma decisão judicial que gerou repercussão nacional, determinada pelo juiz Alex Costa de Oliveira, da Vara da Infância e Juventude do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, autorizando a Polícia Militar a impor medidas atípicas extremamente abusivas e ilícitas como privação de sono, restrição de alimentos, energia e gás de cozinha²⁰⁸.

Tais medidas foram utilizadas como meio coercitivo a impelir os manifestantes à desocuparem o Centro de Ensino Médio Ave Branca, em Taguatinga. Decisão esta, que se contrapõe à direitos fundamentais, sendo inconstitucional, e, portanto ilícita, não podendo ser aceito uso desse tipo de medidas.

Dessa maneira, a fundamentação das decisões judiciais tem relevância para esta pesquisa, no que se refere à aplicação de medidas coercitivas. Pois, como ora exposto, reflete-se em uma proteção ao executado, não somente á este, mas ao exequente e terceiros, pois como visto no capítulo três deste trabalho monográfico, estes também são possíveis destinatários dessas medidas atípicas. Como também ao juiz.

Configura-se também em uma proteção ao juiz, partindo alegoricamente de uma premissa bíblica, que á quem muito é dado, muito será cobrado²⁰⁹. Ou seja, da mesma medida que o legislador entregou um maior poder de efetivação, maior é a possibilidade de se cometer excesso, conseqüentemente, maior será a possibilidade de ser responsabilizado.

Neste sentido, o autor José Carlos Barbosa Moreira²¹⁰, explica que:

cuidar da acentuação de poderes, no entanto, é cuidar também, e forçosamente, de acentuação da responsabilidade. Quem se investe de poderes responde pela omissão em exercê-los na medida necessária, e responde de igual modo pelo exercício abusivo ou simplesmente inepto.

139,IV, 297 e 536, §1º, do CPC. Revista de Processo. vol. 267, ano 42. maio. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 262.

208 ROVER, Tadeu. **"Restrição à habitabilidade" contra estudantes, juiz autoriza uso de técnica de tortura usada pela CIA.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-nov-01/estudantes-juiz-autoriza-tecnica-tortura-usada-cia>. Acesso em: 31 out. 2017.

209 Lucas 12: 48, b. A quem muito foi dado, muito será exigido; e a quem muito foi confiado, muito mais ainda será requerido. Disponível em: <http://bibliaportugues.com/luke/12-48.htm>. Acesso em 31 out. 2017.

210 MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira. Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo. In: **Temas de Direito Processual**. 4ª série. São Paulo: Saraiva. 1989, p. 51.

Desse modo, deve o juiz fundamentar a decisão que determina uso da medida executiva atípica, de maneira que promova a efetividade na execução, observe a esfera de direitos do devedor, e salvasse-se, para que não repercuta em possível responsabilização.

Outrossim, por intermédio da fundamentação das decisões judiciais deverão ser observados os critérios utilizados pelo juiz para determinação da medida atípica. Nesta se constatará, se o juiz submeteu-a, a proporcionalidade e razoabilidade como parâmetros de aplicação das medidas.

Ademais, será observado se antes de aplicar uma medida atípica, as medidas típicas disponíveis na lei se mostraram insuficientes, sendo essa fundamentação correlacionada ao caso concreto.

E por fim, o executado ao ter conhecimento da existência de uma decisão judicial impondo a ele uma medida executiva atípica, poderá defender-se por meio de agravo de instrumento. Nos termos do art. 1.015, do CPC/2015, sempre é possível á parte de buscar por via recursal o controle da decisão judicial que determina uma medida atípica²¹¹.

211 DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139,IV, 297 e 536, §1º, do CPC**. Revista de Processo. vol. 267, ano 42. maio. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 251.

5 CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto no presente trabalho, pode-se concluir que o juiz no uso do poder geral de efetivação das obrigações pecuniárias, deve observar limites para que não cometa excessos.

Desse modo, notadamente constatou-se que o juiz ao aplicar o art. 139, IV, invocando a atipicidade dos meios executivos, o submeta á instrumentos de controles dispostos no ordenamento jurídico, para que aproveitando-se de um mecanismo necessário para gerar efetividade à execução, não seja utilizado de forma adversa.

Assim, conclui-se que com o referido artigo autoriza o juiz a utilizar medidas coercitivas atípicas para pressionar o executado á cumprir á ordem judicial. Observou-se que a natureza dessas medidas é de caráter coercitivo, não podendo ser utilizada como forma de penalizar ou sancionar o executado.

Observou-se que o artigo 139, IV, do CPC/2015, como norma positivadora do poder geral de efetivação das obrigações pecuniárias, também consagrou o princípio da atipicidade dos meios executivos.

Percebeu-se que as medidas coercitivas são aplicáveis à qualquer um dos participes do processo, não se restringindo apenas ao executado. Sendo aplicáveis até mesmo a terceiros que não façam parte do processo, como por exemplo o administrador de cadastro de proteção ao crédito que não cumpra à ordem judicial de excluir o nome da parte.

Quando se analisou a possibilidade de cumular, uma medida coercitiva com alguma multa, entendeu-se que diante da recusa do executado em obedecer a ordem judicial poderá o juiz em nome da efetividade, determinar nos termos do art. 139, IV, uma medida executiva, e ainda aplicar multa sancionatória, por ato atentatório à dignidade da justiça, por exemplo.

Restou claro o entendimento que é possível a alteração da medida que não seja mais necessária ou que se mostre ineficaz, ou seja, que não tenha força de pressionar o destinatário desta, a cumprir a ordem judicial.

Esse trabalho monográfico entendeu não caber *astreintes* como medida coercitiva nas obrigações pecuniárias, pois gera maior onerosidade ao devedor, e não se mostra eficaz para o cumprimento da obrigação, além de revelar um caráter punitivo nas execuções dessa natureza.

O entendimento alcançado com este trabalho é que também não se pode utilizar a prisão civil como meio coercitivo para pressionar o executado a adimplir com obrigação de pagar quantia certa. No entanto, diante de direitos fundamentais de maior relevância que não tenham valor patrimonial, é possível, em último caso, utilizar dessa medida para impelir o executado a obedecer à ordem judicial.

Ademais, nota-se que o poder geral voltado à efetivação das obrigações pecuniárias é um meio eficaz no combate ao descumprimento de ordens judiciais pelos devedores costumazes.

Outro limite ao poder geral de efetivação é o respeito aos negócios jurídicos processuais válidos acerca das medidas atípicas, analisou-se também a proporcionalidade, razoabilidade, princípio da menor onerosidade da execução e a fundamentação como requisito para aplicação das medidas.

Conclui-se também que como limites ao poder geral de efetivação deve ser observada a subsidiariedade das medidas atípicas, desse modo, para o juiz aplicar uma medida atípica, antes, é necessário que se esgotem os meios típicos.

Concluiu-se no presente trabalho, que o juiz para escolher a medida executiva, ele deve verificar se a medida é a mais adequada ao caso concreto, observando o equilíbrio entre direitos fundamentais, o direito fundamental à tutela executiva, que é um direito do credor, e a esfera jurídica do devedor que se constitui em valor superior ao valor patrimonial.

Percebe-se que o juiz antes de aplicar uma medida típica, deve observar se existe outra medida menos gravosa ao executado para o alcance da efetivação da obrigação de pagar quantia certa.

Diante disto, este trabalho percebeu a importância da necessidade de fundamentação das decisões, pautadas no art. 139, IV, que determinam medidas executivas atípicas. Na perspectiva, que a devida fundamentação, apresenta-se como um óbice à discricionariedade do juiz.

Igualmente, conclui-se que a fundamentação das decisões judiciais apresenta-se como um requisito necessário para aplicação de medidas coercitivas. Pois, apresentou-se como uma proteção ao executado, não somente á este, mas ao exequente e terceiros, estes também são possíveis destinatários dessas medidas atípicas, como também ao juiz.

REFERÊNCIAS

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

_____. **Manual de Direito Processual Civil**: volume único. 8. ed. – Salvador: Juspodvim, 2016.

_____. **O novo CPC e a tutela jurisdicional executiva (parte 1)**. Revista de Processo. vol. 244, ano 40. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ABREU, Rafael Sirangelo de. **“Customização processual compartilhada”: o sistema de adaptabilidade do novo CPC**. Revista de Processo – RePro. Ano 41, 257. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016

ALMEIDA, Cynara. **A fundamentação das decisões na forma do art. 489, §1º do novo CPC e sua aplicabilidade prática**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI259987,21048-A+fundamentacao+das+decisoes+na+forma+do+art+489+1+do+novo+CPC+e+sua>>. Acesso em: 30 out. 2017.

ALVES, Lucélia de Sena; RETES, Tiago Augusto Leite. **O poder geral de efetivação das decisões judiciais na execução de pagar quantia certa: uma análise crítica acerca do art. 139, IV, do novo código de processo civil**. Processo, jurisdição e efetividade da justiça IV [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNICURITIBA. Coord. : ISAIA, Cristiano Becker; LAMBLÉM, Gláucia Aparecida da Silva Faria; CARVALHO, Márcia Haydée Porto de. Florianópolis: CONPEDI, 2016.

ARAÚJO, Francisco Fernandes de. **O abuso do Direito Processual, e o princípio da proporcionalidade na execução civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ARAÚJO, Luciano Vianna. **A atipicidade dos meios executivos na obrigação de pagar quantia certa**. Revista de Processo. vol. 270, ano 42. Ago. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017

ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 18ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016

AVELINO, Murilo Teixeira. **A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais – já uma releitura**. Disponível em: https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/52153696/A_posicao..._ja_um_a_releitura_-_PublicacaoColetaneaNPJusPodivm.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1508765877&Signature=P54LQ2MI5Zjxo7jqKYFkRh55q80%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DA_posicao_do_magistrado_em_face_dos_ne.go.pdf. Acesso em: 23 out. 2017.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos** - 10.ed. ampl.e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. **Teoria Geral da Execução**. Salvador: JusPodivm, 2010.

BELLOCCHI, Márcio. **A fundamentação das decisões judiciais e sua natureza (não) discricionária**. Revista de Processo. vol. 268, ano 42. jun. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017

BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Temas Atuais de Direitos Fundamentais**, 2ª ed. Ilhéus: Editus, 2007.

BRAGA, Paula Sarno. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Fredie Didier Jr. (Mestrado em Direito). Universidade Federal da Bahia, Salvador.

BRASIL. **Código de Processo Civil de 1973** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm. Acesso em 17/09/2017.

_____. **Código de Processo Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 05/09/2017.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 11/09/2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1052781 / PA – Proc. 2008/0092099-8. Recorrente: MAPFRE Vera Cruz Seguradora S/A. Recorrido: Empresa de Embalagem da Amazônia Ltda. Relator: Min. Antonio Carlos Ferreira. Brasília, DJ 12 dez. 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200800920998&dt_publicacao=04/02/2013. Acesso em: 09 out. 2017

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 2248194-57.2016.8.26.0000. Agravante: Asperbras Alimentos Lácteos S/A. Agravados: Maioral Comercio de Generos Alimentícios LTDA. EPP. e Rosangela Aparecida Costa. Relator: Rel. Itamar Gaino. São Paulo. 14 mar. 2017. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/438694803/agravo-de-instrumento-ai-22481945720168260000-sp-2248194-5720168260000/inteiro-teor-438694837?ref=juris-tabs>. Acesso em: 31 out. 2017.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva**. 6 ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2013.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**: vol. 1. 25.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CAMPELO, Sofia Cavalcanti. **Prisão civil coercitiva: da admissibilidade no ordenamento jurídico brasileiro**. Revista Jurídica Judiciária de Processo.

Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/154> . Acesso em 25 out. 2017.

CANTOARIO, Diego Martinez Fervenza. Tutela Específica das Obrigações de fazer e não fazer no Novo CPC: primeiras observações. *in*: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Novo CPC doutrina selecionada, v. 5: execução**. Salvador: JusPodvim, 2016.

CARDOSO, Antonio Pessoa. **O cumprimento das decisões judiciais**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI135158,101048-O+cumprimento+das+deciso+es+judiciais>>. Acesso em: 18 out. 2017.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. A interpretação do Ordenamento Jurídico. (coord.) WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JUNIOR, Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno. *in*: **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2ª tiragem. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015.

CARVALHO, Newton Teixeira. **Dos deveres das partes e de seus procuradores**. Disponível em: <http://domtotal.com/artigo.php?artId=5715> . Acesso em 27 out. 2017.

CASTRO, Roberta Dias Tarpinian de. **A origem do crédito alimentar e os meios de execução direto e indireto**. Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões. Bimestral (jan./fev.). v. 16. Porto Alegre: Magister, 2017.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**, 6ª ed. Salvador: Jus Podvim, 2012.

DIDIER JUNIOR, Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro da. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Execução**. 7ª Edição. Salvador: Jus Podvim, 2017

_____. **Curso de Direito Processual 1. Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 19.ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podvim, 2017.

_____. **Esboço de uma teoria da execução civil**. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/89834> . Acesso em 26 out. 2017.

Escola Nacional de Formação de Magistrados. Disponível em: <http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>. Acesso em: 19 out. 2017.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Procedimentos, déficit procedimental e flexibilização procedimental no novo CPC**. Revista de Informação Legislativa, ano 48 n.190, abr./jun. 2011

GRECO, Leonardo. A Crise do Processo de Execução. *In*: **Estudos de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005.

_____. **Coações indiretas na execução pecuniária.** Disponível em: <https://www.academia.edu/34881027/COA%C3%87%C3%95ES_INDIRETAS_NA_EXECU%C3%87%C3%83O_PECUNI%C3%81RIA>. Acesso em: 29 out. 2017.

GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil.** São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003

GUTIER, MurilloSapia. **Princípios do processo de execução após as reformas.** Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7249>. Acesso em: 22 out. 2017.

HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. As astreintes e o seu tratamento pelo NCPC. **Revista Eletônica da EMERJ.** Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista54/Revista54_227.pdf. Acesso em 26 out. 2017.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **Crédito ao consumidor e superendividamento. Uma problemática geral.** Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176377/000505407.pdf?sequen ce=1>> . Acesso em: 29 out. 2017.

Lucas 12: 48, b. A quem muito foi dado, muito será exigido; e a quem muito foi confiado, muito mais ainda será requerido. Disponível em: <http://bibliaportugues.com/luke/12-48.htm>. Acesso em 31 out. 2017.

MACHADO, Hugo de Brito. **Fundamentação como Condição de validade das decisões judiciais e o novo CPC.** Revista Dialética de Direito Processual (RDDP), ISSN 1678-3778, n. 151, out. 2015. São Paulo: Dialética, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. **As novas sentenças e os novos poderes do juiz para a prestação da tutela jurisdicional efetiva.** Disponível em: <[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni\(3\)%20-%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni(3)%20-%20formatado.pdf)>. Acesso em: 27. Out. 2017.

_____; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil: Execução.** 2 ed. rev. atual. 2 tir., v.3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MEIRELES, Edilton. **Medidas sub-rogatórias, coercitivas, mandamentais e indutivas no Código de Processo Civil de 2015.** Revista de Processo. Vol. 247, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017.

MONFARDINI, Luciano Pasoti. **Efetividade do processo civil: um singelo esboço histórico e uma despretençiosa investigação conceitual-doutrinária, à luz das necessidades de sempre e das tendências hodiernas.** Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32091-37900-1-PB.pdf> . Acesso em: 29 out. 2017.

MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira. Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo. In: **Temas de Direito Processual**. 4ª série. São Paulo: Saraiva. 1989.

NERY JÚNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015

NETO, Francisco Vieira Lima; CARNEIRO, Myrna Fernandes. **A inovação do art. 139, iv, do novo código de processo civil à luz da jurisprudência: estamos no caminho adequado para desenvolver o processo justo?**. Disponível em: <http://www.rkladvocacia.com/inovacao-do-art-139-iv-do-novo-codigo-de-processo-civil-luz-da-jurisprudencia-estamos-no-caminho-adequado-para-desenvolver-o-processo-justo/>. Acesso em: 21 out. 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 7 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

_____, _____ – Volume único. 8. ed. – Salvador: Juspodivm, 2016.

_____. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC**. Revista de Processo. Vol. 265, ano 42. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017.

_____. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2 ed. rev. e atual. Salvador: JusPodvim, 2017.

NUNES, Jorge Amaury Maia; NÓBREGA, Guilherme Pupe da. **Reflexões sobre a atipicidade das técnicas executivas e o artigo 139, IV, do CPC de 2015**.

Disponível em:

<<http://www.migalhas.com.br/ProcessoeProcedimento/106,MI243746,21048-Reflexoes+sobre+a+atipicidade+das+tecnicas+executivas+e+o+artigo+139>>.

Acesso em: 22 out. 2017.

OLIVEIRA, Robson Carlos de. **Os poderes do juiz na execução por quantia certa contra devedor solvente**. 2008. Tese. Orientador: Profa. Teresa Celina Arruda Alvim Wambier. (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008.

ONO, TaynaraTiemi. **A flexibilização procedimental: uma comparação entre os sistemas jurídicos brasileiro, inglês e português**. Revista de Processo, vol. 254, Abr./2016. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016

PAIVA, Eduardo de Azevedo. **Princípios Gerais de Direito e Princípios Constitucionais**. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 11. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/11/normatividadejuridica_51.pd. Acesso em: 14 out. 2017.

PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **A Atipicidade dos Meios Executivos no CPC/15**. Disponível em: <http://blog.cristianosobral.com.br/atipicidade-dos-meios-executivos-no-cpc15/>. Acesso em 22 out. 2017.

POITTEVIN, Ana Laura González; RIGO, Vivian. A multa no cumprimento da sentença e outros aspectos da lei n° 11.232/05. In: **Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil – estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ROVER, Tadeu. **"Restrição à habitabilidade" contra estudantes, juiz autoriza uso de técnica de tortura usada pela CIA**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-nov-01/estudantes-juiz-autoriza-tecnica-tortura-usada-cia>. Acesso em: 31 out. 2017.

SANTOS, Juiz Jean Carlos Pimentel dos. **A efetividade da tutela jurisdicional**. Disponível em: http://www2.tjam.jus.br/esmam/index.php?option=com_content&view=article&id=258:a-efetividade-da-tutela-jurisdicional&catid=70:artigos-academicos&Itemid=116 . Acesso em: 30 out. 2017.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento n. 2017511-84.2017.8.26.0000, 31ª Câmara de Direito Privado, Rel. Adilson de Araújo. Julgado em 11 abr. 2017. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/TJ-SP/attachments/TJ-SP_AI_20175118420178260000_c10e2.pdf?Signature=ohLPpHI9P8BHNd5n3K0SzzgCPJw%3D&Expires=1508428251&AWSAccessKeyId=AKIAIPM2XEMZACAXCMB&response-content-type=application/pdf&x-amz-meta-md5-hash=05657eee11dff879f3b2bdd96dc765b . Acesso em: 19 out. 2017.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Curso de Introdução ao Estudo do Direito – 3.ed. rev., ampl. e atual**. Salvador: JusPodvm, 2012.

STRECK, Lenio Luiz. **Do pamprincipiologismo à concepção hipossuficiente de princípio. Dilemas da crise do direito**. Revista de Informação Legislativa. N° 194, abr./jun. /2012. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496574/000952675.pdf?sequence=1>. Acesso em: 11 out. 2017

TALAMINI, Eduardo. **Medidas coercitivas e proporcionalidade: o caso Whatsapp**. Revista Brasileira da Advocacia, ano 1, v. 0, jan./mar., Coordenação Flávio Yarshall, São Paulo, RT, 2016.

TESHEINER, José Maria Rosa. Jurisdição, execução e autotutela. **Jurisdição, execução e autotutela. Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil (BFD): estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis**. In: Tesheiner, José Maria Rosa; Milhoranza, Mariângela Guerreiro; Porto, Sérgio Gilberto.(Cord.). Rio de Janeiro: Forense, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. III**. 48 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016

VALENTE, Joel. **Execução frustrada: instrumentos legais para combatê-la.**

Disponível em:

<<http://revistauniversitas.inf.br/index.php/UNIVERSITAS/article/view/52/37>> . Acesso em: 31 out. 2017.

VIANA JR., Dorgival. **Enunciados interpretativos sobre o Novo CPC do FPPC – 2017.** Disponível em: <<https://www.novocpcbrasileiro.com.br/enunciados-interpretativos-sobre-o-novo-cpc-do-fppc/>> . Acesso em: 18 out. 2017.

VIDAL, Ludmilla Camacho Duarte. **Inovações em matéria de execução no CPC de 2015: reformas concretas e oportunidades desperdiçadas.** Disponível em:

<[\[juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18690&revista_caderno=21\]\(http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18690&revista_caderno=21\)>. . Acesso em: 22 out. 2017.](http://www.ambito-</p></div><div data-bbox=)

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JUNIOR, Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil.** 2ª tiragem. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015.

ZANETTI, Pedro Ivo Gil; AMATO, Victoria Beatriz Rossi. **O art. 139, IV do novo CPC e o dever-poder de efetivação do Juiz.** Disponível em:

<https://vickyamato95.jusbrasil.com.br/artigos/387486207/o-art-139-iv-do-novo-cpc-e-o-dever-poder-de-efetivacao-do-juiz>. Acesso em: 21 out. 2017.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo de Execução: parte geral.**(Coleção estudos de direito de processos Enrico Tulio Liebman: 42). 3 ed. rev., atual., e ampl. São Paulo, 2004.