



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

MARCOS YOUJI MINAMI

PROPOSTA DE CONCRETIZAÇÃO DOGMÁTICA DAS
CLÁUSULAS GERAIS EXECUTIVAS DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL BRASILEIRO DE 2015

Salvador
2017

MARCOS YOUJI MINAMI

**PROPOSTA DE CONCRETIZAÇÃO DOGMÁTICA DAS
CLÁUSULAS GERAIS EXECUTIVAS DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL BRASILEIRO DE 2015**

Tese apresentada ao Programa de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia (Área – Direito Público, Linha – Teoria do processo e tutela dos direitos, Grupo – Teoria contemporânea da relação jurídica processual), como requisito para obtenção do grau de Doutor em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Fredie Souza Didier Junior

Salvador
2017

M663d Minami, Marcos Youji. 1979 --
Proposta de concretização dogmática das cláusulas
gerais executivas do Código de Processo Civil
brasileiro de 2015 / Marcos Youji Minami. -- Salvador,
2017.

265 f.

Tese de conclusão de curso (Doutorado) --
Universidade Federal da Bahia, Programa de Pós-
Graduação em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Fredie Souza Didier Jr.

1. Direito Constitucional. 2. Direito Processual
Eleitoral. I. Título.

CDU -- 342.8

CDD -- 342

MARCOS YOUJI MINAMI**PROPOSTA DE CONCRETIZAÇÃO DOGMÁTICA DAS CLÁUSULAS
GERAIS EXECUTIVAS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL
BRASILEIRO DE 2015**

Tese apresentada ao Programa de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia (Área – Direito Público, Linha – Teoria do processo e tutela dos direitos, Grupo – Teoria contemporânea da relação jurídica processual), como requisito para obtenção do grau de Doutor em Direito.

Aprovada em 23 de fevereiro de 2018.

Banca Examinadora

FREDIE SOUZA DIDIER JUNIOR – Orientador

Livre-docente - Universidade de São Paulo, USP, Brasil.

Universidade Federal da Bahia, UFBA, Brasil.

ANTÔNIO ADONIAS AGUIAR BASTOS

Doutor - Universidade Federal da Bahia, UFBA.

Universidade Federal da Bahia, UFBA, Brasil.

TÉCIO SPÍNOLA GOMES

Doutor - Universidade de São Paulo, USP, Brasil.

Universidade Federal da Bahia, UFBA, Brasil.

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR

Doutor - Universidade Federal de Minas Gerais, UFMG.

Universidade Federal de Minas Gerais, UFMG.

RODRIGO REIS MAZZEI

Doutor - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUC/SP.

Universidade Federal do Espírito Santo, UFES, Brasil.

Para as duas mulheres da minha vida: Suzana – minha mãe – e Patrícia.

AGRADECIMENTOS

A todos os professores do programa que me auxiliaram nesta jornada, aqui lembrados na pessoa da professora Marília Muricy Machado Pinto.

Ao Tribunal Regional Eleitoral do Ceará que possibilitou meus estudos na Bahia.

A todos os integrantes da 28ª e da 119ª Zonas Eleitorais do Estado do Ceará, que compreenderam minha ausência, aqui lembrados na pessoa de Patrícia Vieira Pereira.

À Faculdade Paraíso do Ceará, sempre paciente com minhas constantes ausências em virtude do doutorado, aqui lembrada na pessoa do professor e coordenador Giácomo Tenório Farias.

À Universidade Regional do Cariri, que compreendeu meu pedido de prorrogação de posse para que eu pudesse concluir minha pesquisa, aqui lembrada na pessoa do reitor, professor Patrício Pereira Melo.

Agradeço também a Associação Norte e Nordeste de Professores de Processo – ANNEP, na pessoa de seu presidente, professor Pedro Henrique Nogueira. Seria muito bom citar realmente todos os associados aqui, mas o protocolo não permite. Os eventos promovidos pela associação e o debate constante com seus integrantes ajudaram na construção de várias ideias aqui veiculadas.

Aos queridos amigos Daniel Miranda, Lucas Buriel e Ravi Peixoto (os iconoclastas); Marcus Seixas, Técio Spínola e João Lordelo, queridos baianos; em ordem alfabética: Alexandre Câmara, Beclaute Oliveira, Carolina Uzeda, Daniel Assumpção, Eduardo Talamini, Gustavo Azevedo, Leonardo Cunha, Ligia Melo, Mateus Pereira, Murilo Avelino, Rodrigo da Cunha e Zaneti Jr. pelos debates sobre o tema, ainda que indiretamente, nestes últimos três anos.

Certamente, esqueci alguém.

Aos professores Leonardo Greco, Marcelo Guerra, Rogelio Pérez Perdomo e Pedro Pais de Vasconcelos. Cada um deles, do seu modo, colaborou com esta pesquisa, ainda que por email e em alguns casos além das fronteiras de nosso país.

Ao meu orientador, Fredie Souza Didier Junior, que não concorda com muita coisa aqui escrita, mas nunca desdenhou nenhuma sílaba. Agradeço por tudo que me ensinou nos últimos 7 anos, não só com palavras, mas principalmente com o exemplo.

À Luíza pela atenção de sempre e a Jovino (*in memoriam*).

Aos meus alunos, em especial: a turma de execução 2017.2 e aos meus orientandos, Natália Viana e Orquídea Sampaio, pela ajuda na pesquisa jurisprudencial.

A Beto Aquino, Fernando Venâncio e Marcos Aurélio.

A Patrícia Vieira Pereira, não só por me ajudar nessa trajetória, mas por tudo.

MINAMI, M. Y. *Proposta de concretização dogmática das cláusulas gerais executivas do Código de Processo Civil brasileiro de 2015*. Tese (Doutorado) – Salvador: Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal da Bahia, 2017.

RESUMO

Execução é a realização, mediante procedimento devido, previsto em lei ou, em determinados casos, estabelecido pelo magistrado ou pelas partes, de uma prestação consubstanciada em um título executivo. Essa prestação pode ocorrer em virtude de inadimplemento ou é necessária para impedir um ilícito ou sua repetição. Os meios executivos são as ações necessárias para se obter esse resultado. No Brasil, por muito tempo, o procedimento executivo era completamente detalhado em lei, principalmente se a prestação devida fosse quantia. É a execução regida pela tipicidade dos atos executivos. Com o passar dos anos, o sistema foi caminhando para a atipicidade dos meios executivos. O primeiro passo foi a abertura procedimental para as prestações não pecuniárias. Com o atual Código de Processo Civil, principalmente a partir dos artigos 4º e 139, IV, é possível concluir que a atipicidade dos meios executivos, a depender do caso concreto, pode ser observada em qualquer procedimento executivo, independentemente do tipo de título executivo e do tipo de prestação devida. Para buscar os parâmetros mínimos para que isso possa ocorrer, o presente estudo analisou as bases do processo executivo. Partindo de uma análise bibliográfica, conceituou-se o fenômeno *execução* e estabeleceu-se suas principais bases teóricas. Em seguida, esta pesquisa aplicou esse conceito e essas bases dogmáticas no estudo dos meios executivos. Utilizou-se pesquisa qualitativa e o método hipotético-dedutivo. Conclui-se que os critérios mínimos para a aplicação de meios atípicos de efetivação são dados pelos critérios que fundamentam e limitam a própria atividade executiva no Brasil.

Palavras-Chave: Direito Processual. Processo de Execução. Meios Executivos.

MINAMI, M. Y. *Dogmatic proposal of the Brazilian Procedural Civil Code of 2015 general enforcement clauses implementation*. – Salvador: Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal da Bahia, 2017.

Abstract

The enforcement processes aim to implement, through due process, established by statute law or, in certain cases, by the judge or even the parties, of a benefit embodied in this document called enforceable document (título executivo). Such benefit may occur as a result of default or is necessary to prevent an offence to happening or its repetition. Enforcement means are the actions necessary to achieve this result. In Brazil, for a long period of time, the enforcement process was completely detailed in statute law, especially in processes aiming cash. This case is known as enforcement process ruled by typified acts. Over the years, this system has been opening, moving towards acts not specified by legislators. First, the system opens when the enforcement process goal is not cash. With the current Brazilian Civil Procedure Code, mainly from Articles 4 and 139, IV, it is possible to conclude that the processes ruled by not typified enforcement means are not the exceptions any more. Now, it depends on the case. In order to find out the minimum parameters for this to occur, the present study analyzed the bases of the executive process. Starting from a bibliographical analysis, the enforcement phenomenon was analyzed and its bases were established. These bases were applied to enforcement means study. It is concluded that the minimum parameters for the application of non typified means of effectiveness are given by the bases and limits of the enforcement activity itself.

Keywords: Procedural Law. Enforcement process. Enforcement Means.

LISTA DE ABREVIATURAS

AI	Agravo de Instrumento
art.	Artigo
CC	Código Civil
CF	Constituição Federal
cit.	obra citada
CPC	Código de Processo Civil
CVM	Comissão de Valores Imobiliários
ED	Embargos de Declaração
ENFAM	Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados
FPPC	Fórum Permanente de Processualistas Cíveis
inc.	Inciso
IRDR	Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas
p.	Página
PLS	Projeto de Lei do Senado
pp.	Páginas
RE	Recurso Extraordinário
Rel.	Relator (a)
RESP	Recurso Especial
SDC	Substitutivo da Câmara dos Deputados
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SUSEP	Superintendência de Seguros Privados
TJ	Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	15
PARTE 1 - DA EXECUÇÃO.....	20
1 COMPREENSÃO PRELIMINAR DA EXECUÇÃO NO PROCESSO CIVIL.....	20
2 COMPREENSÕES DOUTRINÁRIAS ACERCA DA EXECUÇÃO.....	24
2.1 EXECUÇÃO CARACTERIZADA PELA EXPROPRIAÇÃO.....	25
2.1.1 A perspectiva de Salvatore Satta	25
2.1.2 A execução como expropriação e o enfoque na prestação pretendida	27
2.1.3 A execução como atividade tendencialmente desfavorável ao devedor e como atividade que tutela o direito fundamental ao crédito pelo credor	29
2.1.4 A execução como expropriação: conclusões parciais	31
2.2 EXECUÇÃO COMO SANÇÃO.....	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
2.2.1 Perspectivas doutrinárias da execução como atividade sancionatória estatal.....	Erro! Indicador não definido.
2.2.2 Da sanção no contexto da execução	Erro! Indicador não definido.
2.2.3 A execução como sanção: a certeza da resposta estatal.....	Erro! Indicador não definido.
2.2.4 A execução como sanção: a imparcialidade no contexto da execução... ..	Erro! Indicador não definido.
2.2.5 Da proporcionalidade no contexto da execução civil.....	Erro! Indicador não definido.
2.2.6 Do controle da sanção estatal	Erro! Indicador não definido.
2.2.7 A execução como sanção: conclusões parciais	Erro! Indicador não definido.
2.3 DAS VÁRIAS COMPREENSÕES DA AÇÃO, DO DIREITO DE AÇÃO COMO UM COMPLEXO DE SITUAÇÕES JURÍDICAS E A REPERCUSSÃO DISSO PARA O PROCESSO EXECUTIVO	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
2.4 EXECUÇÃO COMO A REALIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO DEVIDA	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
2.4.1 Perspectivas doutrinárias da execução como realização de uma prestação.....	Erro! Indicador não definido.

2.4.2 A execução como realização de uma prestação: a amplitude dos procedimentos executivos Erro! Indicador não definido.

2.4.3 Da preferência da tutela requerida em detrimento ao meio executivo . Erro! Indicador não definido.

2.4.4 A execução na perspectiva do jurisdicionado e conclusões parciais..... Erro! Indicador não definido.

**2.5 EXECUÇÃO COMO CONTINUAÇÃO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO
ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

2.5.1 Perspectivas doutrinárias e conclusões parciais Erro! Indicador não definido.

2.6 EXECUÇÃO A PARTIR DO TÍTULO EXECUTIVOERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

2.6.1 O título executivo como o fundamento da execuçãoErro! Indicador não definido.

2.6.2 Da cognição no procedimento executivo Erro! Indicador não definido.

2.6.3 Da força executiva do título..... Erro! Indicador não definido.

2.6.4 Da causa de pedir na execução e conclusões parciaisErro! Indicador não definido.

3 NOVAS PERSPECTIVAS PARA A COMPREENSÃO DA EXECUÇÃO NO PROCESSO BRASILEIRO 32

3.1 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E ATIVIDADE EXECUTIVA 32

3.2 PROCESSOS ESTRUTURAIS E EXECUÇÃO 34

3.2.1 Breves considerações sobre os processos estruturais 34

3.2.2 Processos estruturais, soluções interdisciplinares e educação jurídica 39

4 CONCEITO DE EXECUÇÃO ADOTADOERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

**4.1 DA RESPOSTA CERTA, IMPARCIAL E PROPORCIONAL..... ERRO!
INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

4.2 DA ENTREGA DE UMA PRESTAÇÃOERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

4.3 DA NECESSIDADE DE REALIZAR A PRESTAÇÃO CERTIFICADA EM TÍTULO EXECUTIVOERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

4.4 DA RESPOSTA EXECUTIVA NEGOCIADAERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

5 DO *NON LIQUET* AO *NON FACTIBILE*: UMA JUSTIFICATIVA PARA A ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOSERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

PARTE 2 - DA ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS.....41

6 PREMISSAS CONCEITUAIS41

6.1 DOS MEIOS EXECUTIVOS41

6.2 EXECUÇÃO DIRETA E EXECUÇÃO INDIRETA43

6.3 MEIOS SUB-ROGATÓRIOS E COERCITIVOS.46

6.4 DOS ATOS ATENTATÓRIOS À DIGNIDADE DA JUSTIÇA..... 51

6.5 TIPICIDADE E ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS55

6.5.1 Do tipo e do conceito56

6.5.2 Do tratamento da tipicidade ou atipicidade executiva pela doutrina brasileira.....59

6.5.3 Os mitos da atipicidade.....61

7 DA GENERALIZAÇÃO DA ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS NO BRASIL65

7.1 BREVE PANORAMA DO TRATAMENTO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS TÍPICAS E ATÍPICAS NO BRASIL ANTES DO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.....65

7.2 PRENÚNCIOS DOUTRINÁRIOS DA NECESSIDADE DE UMA GENERALIZAÇÃO DA ATIPICIDADE.....69

7.3 DA GENERALIZAÇÃO DA ATIPICIDADE NO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.....79

7.3.1 Do inciso IV do artigo 139 do Código de Processo Civil.....82

8 MANIFESTAÇÕES DOUTRINÁRIAS SOBRE A ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS NO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVILERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

8.1 APRESENTAÇÃOERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

8.2 O ENUNCIADO 12 DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS.....ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

8.3 DA DECISÃO PARADIGMÁTICA EM SÃO PAULO**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

8.4 MANIFESTAÇÕES DOUTRINÁRIAS SOBRE A ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS NO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

8.4.1 Apresentação.....Erro! Indicador não definido.

8.4.2 Aplicação subsidiária ou direta das medidas atípicasErro! Indicador não definido.

8.4.3 Fundamentação e contraditório nas medidas de efetivação atípicas..... Erro! Indicador não definido.

8.4.4 Princípio da proporcionalidade e medidas de efetivaçãoErro! Indicador não definido.

8.4.5 Conteúdo das medidas executivas atípicas.....Erro! Indicador não definido.

8.4.6 Possibilidade de medidas atípicas nas execuções fundadas em título executivo extrajudicialErro! Indicador não definido.

8.4.7 Atipicidade a partir de meios já previstos em leiErro! Indicador não definido.

8.4.8 Medida atípicas e fazenda públicaErro! Indicador não definido.

8.4.9 Critérios de Didier Jr., Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria de Oliveira.....Erro! Indicador não definido.

8.4.10 Considerações parciais.....Erro! Indicador não definido.

9 PROPOSTA PARA CRITÉRIOS MÍNIMOS DA APLICAÇÃO DA ATIPICIDADE EXECUTIVAERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

9.1 EXECUÇÃO COMO RESPOSTA AO INADIMPLEMENTO OU AO PEDIDO PARA EVITAR OCORRÊNCIA OU REPETIÇÃO DE ILÍCITOS, BEM COMO PARA REMOVÊ-LOS.....ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

9.1.1 Execução como resposta certa.....Erro! Indicador não definido.

9.1.2 Execução como resposta imparcial.....Erro! Indicador não definido.

9.1.3 Execução como resposta regida pela proporcionalidade.Erro! Indicador não definido.

9.1.4 Do controle da resposta executiva.....Erro! Indicador não definido.

9.2 EXECUÇÃO COMO REALIZAÇÃO DE UMA PRESTAÇÃO.....ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

9.3 EXECUÇÃO COMO REALIZAÇÃO DE UMA PRESTAÇÃO CERTIFICADA EM TÍTULO EXECUTIVO**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

9.4 RESPOSTA EXECUTIVA NEGOCIADA**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

9.5 DEMAIS DIRETRIZES PARA A ATIPICIDADE DAS MEDIDAS DE EFETIVAÇÃO.**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

10 UMA ANÁLISE DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS ACERCA DA ATIPICIDADE EXECUTIVA À LUZ DO CPC/2015.....ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

10.1 APRESENTAÇÃO**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

10.2 TRIBUNAIS ESTADUAIS**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

10.2.1 Aspectos relacionados aos meios de efetivação nas prestações não pecuniárias..... Erro! Indicador não definido.

10.2.2 Aspectos relacionados aos meios de efetivação nas prestações pecuniárias..... Erro! Indicador não definido.

10.2.3 Aspectos comuns relacionados aos meios de efetivaçãoErro! Indicador não definido.

10.3 SUPERIOR TRIBUNAIS DE JUSTIÇA**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

10.4 CONCLUSÕES**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

10.4.1 Da limitação do valor da multa..... Erro! Indicador não definido.

10.4.2 Da necessidade de uma fundamentação adequadaErro! Indicador não definido.

10.4.3 Da importância da análise do caso concreto Erro! Indicador não definido.

10.4.4 Da impossibilidade de se negar um meio executivo de modo prévio e abstrato..... Erro! Indicador não definido.

11 A TESE.....87

12 REFERENCIAS88

INTRODUÇÃO

Em novembro de 2013, na histórica Universidade Federal da Bahia, casa de Calmon de Passos, Orlando Gomes e Machado Neto, entre outros, reuniram-se vários processualistas de todo o Brasil em encontro do Fórum Permanente de Processualistas Civis – FPPC – para discutir o então Projeto de Lei que mais tarde tornar-se-ia o atual Código de Processo Civil. A dinâmica desse Fórum é a seguinte: divide-se o grupo inteiro em subgrupos e cada um deles debate uma temática específica. Em seguida, as conclusões parciais são submetidas para deliberação no plenário na forma de enunciados interpretativos. Só há aprovação do enunciado mediante unanimidade.

Um dos subgrupos daquele FPPC tratou das mudanças iminentes apenas no contexto da execução civil. Dentre elas, discutiu-se o então artigo 139, IV, do texto do Substitutivo da Câmara dos Deputados n.º 8.046, de 2010. Eis a redação do dispositivo na época: “Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: IV – determinar, de ofício ou a requerimento, todas as medidas coercitivas ou sub-rogorárias necessárias para assegurar a efetivação da decisão judicial e a obtenção da tutela do direito”.

O texto acima, que posteriormente foi alterado, aparentemente, não trazia nenhuma novidade e andava na linha do §5º, art. 461, do CPC/1973. Medidas executivas atípicas seriam possíveis no cumprimento de sentença de prestações não pecuniárias. No entanto, chamava atenção a localização do artigo: Parte Geral do código, justamente nos preceitos acerca dos poderes do juiz. Essa disposição possibilitava, então, a interpretação de que meios executivos atípicos poderiam ser utilizados em mais hipóteses do que até então se fazia: em quaisquer procedimentos, mesmo aqueles tradicionalmente regidos pela tipicidade dos meios executivos, como quando se executa prestação pecuniária, e independentemente do tipo de título executivo em execução. Nessa linha, o seguinte enunciado foi submetido à aprovação na plenária naquele FPPC:

12. (art. 139, IV; art. 523; art. 536; art. 771) A aplicação das medidas atípicas sub-rogorárias 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. (Grupo: Execução)

Foi a primeira tentativa de estabelecimento de critérios para a aplicação de medidas executivas atípicas a partir do CPC/2015.

Na plenária, após a leitura do enunciado, Fredie Didier Jr., não se contentando com o silêncio da plateia, indagou a todos se o enunciado seria mesmo aprovado daquela maneira.

Um dos presentes então retrucou se ele não estava de acordo com a proposta. Didier Jr. então respondeu aderir àquele entendimento, mas gostaria de saber se, afinal, todos estavam entendendo a abrangência dele. O fato é que o enunciado 12 do FPPC acabou passando sem nenhuma dificuldade.

A pergunta feita por Didier Jr. àquela plateia trazia consigo as seguintes ponderações: a atipicidade dos meios executivos é possível na execução de títulos executivos extrajudiciais? Essa atipicidade atinge todos os procedimentos que utilizam o Código de Processo Civil, como aqueles da Justiça Eleitoral e da Justiça do Trabalho? A execução por quantia, afinal, poderia agora ser regida pela atipicidade, ainda que subsidiariamente? A atipicidade poderia ser aplicada mesmo em contraditório postergado?

As discussões daquele encontro resultaram em um artigo intitulado "Breves Apontamentos sobre a generalização das Medidas de Efetivação no CPC/2015 - Do Processo para além da Decisão"¹. Neste escrito, tentou-se provocar o debate para a possibilidade de uma atipicidade ampla dos meios executivos no Brasil. Contudo, sentiu-se a necessidade de uma pesquisa mais detalhada para se verificar se era esse mesmo o rumo que parecia estar seguindo a execução no Brasil e, mais do que isso, quais seriam os parâmetros para essa nova execução baseada na atipicidade. Eis a razão desta tese: buscar a justificativa para a atipicidade dos meios de efetivação, bem como os parâmetros mínimos para sua aplicação.

As pesquisas deste trabalho começaram, efetivamente, apenas em 2015 e dali até agosto de 2016 o tema em questão permaneceu pouco discutido. Nesse intervalo de tempo o atual Código entrou em vigência e nem mesmo a redação final do inciso IV de seu artigo 139, estabelecendo a possibilidade de o juiz determinar medidas executivas atípicas "inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária" obteve tanta repercussão no início. Como se verá, vários códigos comentados do CPC/2015 simplesmente não discorreram sobre o assunto.

Para estabelecer bases mínimas para a atipicidade dos meios executivos, sentiu-se a necessidade de, primeiramente, compreender o que seria o fenômeno executivo no Brasil. Como ele é entendido atualmente pela doutrina, seu conceito e limites de atuação. Eis a parte primeira desta pesquisa intitulada "Da Execução". Seus cinco capítulos tratam do processo executivo como um todo.

¹ MINAMI, M. Y. "Breves Apontamentos sobre a generalização das Medidas de Efetivação no CPC/2015 - Do Processo para além da Decisão". *Novo CPC doutrina selecionada*, v.5: execução/ Organização: Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto e Alexandre Freire. Salvador: Juspodivm, 2015.

No capítulo 1, o verbete *execução* foi analisado, delineando-se seu significado e sua relação com o direito.

No capítulo 2, tratou-se das diversas formas de como o fenômeno executivo pode ser compreendido, percorrendo-se toda a base do processo executivo brasileiro. Embora alguma doutrina estrangeira tenha sido utilizada, tentou-se dar ênfase à doutrina nacional que escreveu sobre o tema. Não houve uma análise histórica profunda, pois, como se deixará mais bem consignado, essa pesquisa histórica já foi feita algumas vezes no Brasil e seria pouco útil aos objetivos pretendidos refazer esse caminho já percorrido. Isso não significa, porém, que os estudos históricos já realizados tenham sido desconsiderados.

O capítulo 3 discorreu sobre duas novas perspectivas de análise do processo executivo brasileiro: os negócios jurídicos processuais e o processo estrutural. Esses assuntos não são novidades no processo brasileiro. Muito pelo contrário. Como se verá, vários trabalhos já trataram desses temas no Brasil. O que é novidade são as possíveis peculiaridades que esses institutos podem trazer para o estudo do processo executivo no Brasil.

O capítulo 4, finalmente, conceitua o processo executivo. Esse conceito é central na tese, pois é consignado a partir de toda a base teórica vista até então, pela compilação daquilo entendido como mais importante, e serve de guia para organizar a forma como serão apresentados os parâmetros da atipicidade executiva no Brasil na segunda parte.

O capítulo 5 serve, ao mesmo tempo, como um epílogo para a primeira parte e como um prólogo para a segunda. Ele apresenta um novo conceito: *non factile*. Trata-se da impossibilidade de não se entregar a tutela ao jurisdicionado com a alegação de que o procedimento existente é insuficiente. O raciocínio é bem simples. Se não se pode deixar de decidir – vedação ao *non liquet* – não se pode deixar de efetivar – vedação ao *non factibile*. O acesso à justiça pleno traduz-se não apenas no acesso ao judiciário e obtenção de uma decisão. É preciso efetivá-la. Da mesma forma, se existe uma promessa legislativa de que o título executivo extrajudicial uma vez não honrado – inadimplemento – deve ser efetivado, a falta de procedimento não pode ser desculpa para que isso não ocorra. Assim, quando os meios típicos não se mostram suficientes, a atipicidade se impõe. Eis o mote para a parte 2.

A segunda parte intitula-se “Da Atipicidade dos Meios Executivos” e tratou do objeto mesmo da pesquisa. Nela não apenas discutiu-se o que era a atipicidade dos meios executivos, mas estabeleceu-se quando ela poderia ocorrer, segundo o atual CPC, e quais seriam os parâmetros mínimos para isso.

O capítulo 6 abordou as premissas conceituais para o enfoque mais específico realizado na segunda parte. Dessa forma, discutiram-se conceitos como os de meios

executivos, execução direta e indireta. Além disso, analisou-se, afinal, o que se entende por atipicidade dos meios executivos ou de efetivação.

O capítulo 7 começa a entrar no assunto objetivo da pesquisa, discorrendo sobre a generalização da atipicidade dos meios executivos no Brasil, notadamente a partir de enunciados normativos do CPC/2015.

No capítulo 8, discorreu-se acerca das manifestações doutrinárias sobre a atipicidade dos meios executivos no contexto do atual código. Quando ele foi pensado e as pesquisas para a sua escrita começaram, percebeu-se que havia poucos textos no Brasil sobre o assunto. Até então, a doutrina ainda não havia sentido necessidade de tratar dele. Ademais, os tribunais ainda não haviam enfrentado o tema. Tudo isso mudou a partir de agosto de 2016.

No período citado, uma juíza de São Paulo, em um processo de execução fundado em título executivo extrajudicial, determinou, como medida coercitiva, a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação do executado, a apreensão de seu passaporte e o cancelamento dos seus cartões de crédito até que ocorresse o pagamento daquela dívida. O enunciado normativo utilizado como base para isso foi justamente o inc. IV do art. 139 do CPC/2015².

A decisão acima gerou inúmeras manifestações pelo Brasil, muitas a favor e outras contrárias. Além disso, várias medidas como aquelas começaram a ser requeridas principalmente no estado de São Paulo. A partir daí, inúmeros escritos começaram a tratar do tema em um curto espaço de tempo. Todos esses textos foram analisados justamente no capítulo 8. Objetivou-se verificar se a doutrina estava aceitando uma execução regida pela atipicidade dos meios executivos, independentemente do tipo de título executivo e da prestação devida e, em caso afirmativo, quais seriam os limites para isso.

No capítulo 9, foram apresentadas não apenas justificativas para a aplicação de meios de efetivação atípicos, como também critérios mínimos para que isso ocorresse.

Por fim, o capítulo 10, analisando decisões de todos os tribunais estaduais do Brasil, além do Superior Tribunal de Justiça, discorreu sobre como o tema, até o momento, está sendo tratado na prática, com pequenas conclusões sobre isso.

Um último ponto merece destaque.

No decorrer da análise da doutrina realizada no capítulo 8, bem como nos capítulos que se seguiram, críticas foram feitas e propostas apresentadas. Percebeu-se, então, que essas

críticas e sugestões utilizavam como fundamento tudo o que já havia sido escrito na primeira parte. Por conta disso, aparentemente, os quatro últimos capítulos, justamente os que tratam do objeto da tese, podem apresentar uma leitura mais fluida, com muitas remissões à primeira parte. Isso pode traduzir a ideia de que não houve um devido aprofundamento nos temas centrais. Essa conclusão não deve prosperar.

Desde o começo da pesquisa, a hipótese mais plausível para o que se buscava era a seguinte: as bases para os meios de efetivação, típicos ou atípicos, devem ser aquelas mesmas da execução como um todo. Em outras palavras: as bases que fundamentam e limitam a execução são as bases que fundamentam e limitam os meios de efetivação. A comprovação disso será percebida justamente pela leitura mais fluida dos últimos capítulos e pelas remissões constantes à primeira parte. Cada vez que isso ocorre, mais a hipótese inicial foi comprovada. Não seria adequado, no segundo momento da pesquisa, retomar discussões já realizadas no primeiro momento. Preferiu-se a remissão à repetição.

²² Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Comarca de São Paulo). Execução de Título Extrajudicial n. 4001386-13.2013.8.26.0011. Juíza Andrea Ferraz Musa. 25 de ago. 2016.

PARTE 1 - DA EXECUÇÃO

Antes de analisar os critérios da atipicidade dos meios executivos trazidos pela doutrina nacional até agora, é necessário explicar alguns conceitos que servirão de base ao presente estudo.

O primeiro e principal deles é justamente o de execução. É a partir desse conceito que as bases para a compreensão do objeto desta tese serão apresentadas. Essas bases devem seguir de guia para a compreensão e o manejo do procedimento executivo como um todo e, por consequência, para a aplicação das medidas de efetivação; assim, fica mais fácil a obtenção da resposta a várias provocações trazidas por esse tema: por qual motivo essas medidas podem trazer grande desconforto ao devedor? Se a execução falhar, qual remédio jurídico restará ao credor? Como conciliar o chamado princípio da menor onerosidade da execução com a aplicação das medidas de efetivação? Será possível medida de efetivação que, ao invés de trazer piora na situação jurídica do executado, ofereça melhora nessa situação (recompensa)? Para a efetivação de qual prestação seriam tais medidas possíveis? Haverá diferença em sua utilização a depender do título executivo em questão, se judicial ou extrajudicial? Decisões concedidas em tutela provisória autorizam a mesma resposta estatal que a execução de decisões transitadas em julgado? Qual o objetivo de tais medidas (e, em consequência, da execução)? Haverá cognição e contraditório na discussão de tais medidas? É preciso procedimento autônomo para tratar das medidas de efetivação?

É importante frisar que as respostas das questões acima não esgotam a presente tese que objetiva verificar se é possível encontrar, a partir principalmente da produção doutrinária brasileira sobre o tema, critérios mínimos e gerais para a aplicação da cláusula de atipicidade executiva. As noções preliminares a seguir apresentadas facilitarão a realização da tarefa.

1 COMPREENSÃO PRELIMINAR DA EXECUÇÃO NO PROCESSO CIVIL

A origem do termo execução foi delineada por Affonso Fraga em obra do século passado:

A palavra <<execução>>, assim como as suas congêneres neo-latinas “exécution” em francez, “esecuzióne” em italiano, “ejecution” em hespanhol, deriva do substantivo appellativo latino “exsecutio” que, por sua vez, vem de “exsequi”, verbo depoente formado da partícula de origem desconhecida “ex” fora, além de, adiante de, e de “sequi” seguir, infinito do verbo “sequor”; e, tal como resulta de sua origem

etymológica, exprime na linguagem humana o acto de seguir adiante, de dar seguimento, de completar ou ir até o fim³.

O *substantivo apelativo* é aquele que designa uma classe de objetos indeterminados⁴, sem lhes predicar características que os distingam dos demais. Também é conhecido como substantivo comum, servindo para indicar diversos seres de uma mesma classe⁵. Para o Direito, a classe *execução* engloba algumas subclasses: execução coletiva, execução individual, execução judicial, execução fiscal, execução trabalhista, execução extrajudicial etc. O presente estudo terá como enfoque a execução judicial civil.

Verbo depoente é aquele que, mesmo empregado na voz passiva, possui significação ativa. Ou, como explica Napoleão Mendes de Almeida: “a pessoa, a que êsses participios se referem, em vez de receber, pratica a ação expressa por êsses participios”⁶. No dicionário, encontram-se mais subsídios para compreender a lição. Eis o que ele traz sobre o verbo executar:

Executar (z). [Do lat. *exsecutu*, ‘seguido até o fim’, + -ar².] V.t.d. **1.** Levar a efeito; efetuar, efetivar, realizar: *Os engenheiros executaram o projeto governamental.* **2.** Tornar efetivas as prescrições de; cumprir: *executar uma tarefa.* **3.** Fazer construir. **4.** Tocar² (6): *O organista executou peças de Bach.* **5.** Cantar (3): *A soprano executou a ária com muita vibração.* **6.** Representar, interpretar, encenar: *O ator executou bem seu papel.* **7.** Jur. Promover a execução de (uma sentença judicial ou de documento de dívida que legitime a ação executiva). **8.** Supliciar em nome da lei; justicar. **9.** Supliciar (2): *Pombal fez executar os távoras*⁷.

Percebe-se que embora a origem latina do verbete em discussão remeta ao ato de “ser seguido até o fim”, como o verbo em questão é depoente, a ideia por ele traduzida não é passiva, mas ativa: seguir até o fim⁸.

Outro aspecto importante dessa palavra, apreendido pelos vários elementos acima destacados, é sua aptidão de designar uma atividade “que deve ir até o fim”⁹. Isso foi

³ FRAGA, Affonso. *Theoria e pratica na execução das sentenças*. São Paulo: C. Teixeira & C. Editores, 1922, p. 13.

⁴ VASCONCELLOS, João Severo S. S. Alvim Souza. *Novo compendio da grammatica philosophica applicada á lingua portugueza*. Typographia de Francisco Gomes da Fonseca: Porto, 1860, p. 18.

⁵ ALMEIDA, Napoleão Nunes de. *Gramática metódica da língua portuguesa*. 14. ed. Saraiva: São Paulo, 1962, p. 80.

⁶ ALMEIDA, Napoleão Nunes de. *Gramática metódica da língua portuguesa*, cit., p. 469. O autor, na mesma página, exemplifica e explica melhor o instituto: “Assim é que ‘homem lido’ não indica o autor cujas obras são muito lidas (sentido passivo), mas o homem que muito lê (sentido ativo), isto é, que pratica a ação de ler. Tais participios se denominam participios **depoentes**, à semelhança do que se passa em latim, onde certos verbos têm significação ativa, embora só possam vir conjugados na forma passiva.”

⁷ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2. ed. rev. e amp. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1986, p.739.

⁸ Esse é o sentido empregado por Pontes de Miranda ao explicar a ação executiva. Ela seria necessária para passar para a esfera jurídica de alguém algo que deveria lá estar e não está: “segue-se até onde está o bem e retira-se de lá o bem (*ex-sequor, ex-secutio*).” PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*/ Tomo I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1972, p. 122.

incorporado por alguns doutrinadores do processo civil como Affonso Fraga. A execução civil traduz, nas suas palavras: “[...] o ultimo esforço do direito para chegar à sua reintegração, como phase coercitiva e derradeira da mesma acção ou o epilogo de toda luta travada no pretorio ”¹⁰. É preciso aprofundar essa afirmação, buscando mais bases doutrinárias para aplicar a compreensão que até aqui se viu da palavra *execução* no processo jurisdicional.

Nas primeiras páginas de seu *Curso*, Ovídio Baptista explica o verbete processo: “Processo (*processus*, do verbo *procedere*) significa avançar, caminhar em direção a um fim”¹¹. Do dicionário, extrai-se que processo é “ato de proceder, de ir por diante; seguimento, curso, marcha”¹². Pelo que se extrai disso, para o Direito, pelo menos duas são as características básicas de um processo: um caminhar – um avançar – e um objetivo¹³. A essas

⁹ Nesse sentido: FURTADO, Paulo. *Execução*. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 3.

¹⁰ FRAGA, Affonso. *Theoria e pratica na execução das sentenças*. São Paulo: C. Teixeira & C. Editores, 1922, p. 14. Para citar outra obra do século passado, e também frisando que a satisfação do interesse é a meta a qual tende todo o direito: SATTA, Salvatore. *L'esecuzione forzata*. 3ª. ed. Torino: Unione Tipografico-editrice Torinese, 1954, p. 3. O autor italiano traz essa ideia ao tratar das situações jurídicas ditas finais, nas quais, além de termos a relação entre um sujeito e um bem de forma imediata, a titularidade de um direito se confunde com própria satisfação. Eis o original: “Tali situazioni giuridiche, appunto perchè si identificano con la soddisfazione dell’interesse, che è la meta verso cui tende tutto il diritto, si possono chiamare finali, rispetto alle infinite situazioni strumentali che tendono a costituire quelle situazioni, e quindi, mediamente, a conseguire la soddisfazione dell’interesse.”

¹¹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de processo civil (processo de conhecimento)*. Porto Alegre: Fabris, 1987, p. 9. Em seu curso, Ovídio Baptista explica que o emprego do verbete *processo*, para o Direito, remete à atividade judicial. Embora esse estudo tenha como base o processo jurisdicional, é possível falar em processo presente também nas atividades estatais administrativa e legislativa. Haveria, assim: *processo jurisdicional, processo legislativo e processo administrativo*. O *processo eleitoral* possui peculiaridades que podem ser percebidas na pesquisa: MINAMI, Marcos Youji. *Do conceito de processo eleitoral brasileiro/* Dissertação de Mestrado. Salvador: UFBA, 2013. Indica-se, ainda, pela repercussão que encontrou na doutrina, a compreensão de Fazzalari de processo como procedimento em contraditório: FAZZALARI, Elio. *Instituições de direito processual*. Tradução de Elaine Nassif – da 7ª edição italiana (1994). Campinas: Bookseller, 2006, pp.32-33. É possível, ainda, falar de processo na seara privada. Ainda sobre tema, longamente: DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: Editora Jus Podivm, 2011.

¹² FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*, cit., p. 1395.

¹³ Não é o objetivo do presente estudo a discussão acerca do conceito e conteúdo do processo. É pertinente, porém, a indicação de várias obras que estudaram o tema recentemente. Destacam-se os estudos da Escola Baiana de Processo com os trabalhos de Pedro Henrique Pedrosa Nogueira (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Negócios Jurídicos Processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais/* Tese de Doutorado, Salvador: UFBA, 2011) que aplicou ao processo a teoria do fato jurídico de Pontes de Miranda, bem como sua formatação realizada por Marcos Bernardes de Mello, para chegar, entre outras conclusões, à ideia de que algumas decisões podem ser enquadradas como negócio jurídico processual; Fredie Didier Jr. (DIDIER JR., Fredie. *Sobre a teoria geral do processo, essa desconhecida*. 4ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2017 – a 1ª ed. foi publicada em 2012) que apresentou o processo como um conceito lógico jurídico apto a ser analisado em pelo menos três perspectivas: pela teoria geral do direito (processo é meio para construir atos normativos), pela teoria do fato jurídico (processo é conjunto de atos e fatos jurídicos) e pelo plano da eficácia da teoria do fato jurídico (processo é um feixe de situações jurídicas); e Paula Sarno Braga (BRAGA, Paula Sarno. *Norma de processo e norma de procedimento: o problema da repartição de competência legislativa no Direito Constitucional brasileiro*. Salvador: Juspodivm, 2015) defendendo não haver diferença, afinal, entre processo e

duas características, incluímos, para o contexto do processo estatal¹⁴, o conteúdo do processo (sua essência): o exercício de Poder Político¹⁵.

Processo é exercício de poder político realizado mediante um conjunto de atos concatenados com determinada finalidade¹⁶. No processo jurisdicional executivo cível, o objetivo é a realização de uma prestação considerada como devida¹⁷. Executar é realizar – ir até o fim objetivando – uma prestação. Nesse enfoque, adimplemento e execução podem ser empregados como sinônimos¹⁸. Quando naturalmente essa prestação não se realiza, e sendo vedada, em regra, a justiça de mão própria, recorre-se ao Estado, para que este atue no sentido de tornar concreta essa prestação.

É nesse viés que a execução será aqui abordada. Ou seja, conquanto *execução* possa traduzir *adimplemento de prestação*, é justamente quando ele não ocorre naturalmente que surge a necessidade de busca de sua realização. A execução, conclui-se, será forçada pela atividade jurisdicional¹⁹.

procedimento e demonstrando as repercussões práticas dessa conclusão, notadamente no que diz respeito à competência legislativa acerca de processo e procedimento.

¹⁴ Ao realizar esse recorte, pretende-se fugir da discussão acerca dos processos negociais ou processos privados.
¹⁵ O poder político é espécie de poder social. Esse pode ser entendido como a aptidão de um ser humano influenciar/determinar a conduta de outro. Quando esse poder social se manifesta nas relações que dizem respeito às coisas do Estado, ocorre o Poder Político. Nesse sentido, e com mais profundidade: STOPPINO, Mario. Verbetes “poder”. *Dicionário de política*. Noberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino; trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacaís. 13. ed., 5. reimpressão, vol.2. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2010, p. 933. No Brasil, dentre as possibilidades de compreensão do verbete poder na Constituição, a que foi exposta é aquela que consta no seu art. 1º. O poder político pertence ao povo. Nesse sentido, e explicando as outras acepções do verbete poder em nossa Constituição, indica-se: BRITTO, Carlos Ayres. “Separação dos Poderes na Constituição Brasileira.” CLÈVE, Clémerson Melin. *Direito constitucional: organização dos poderes da República*/ Clémerson Merlin Clève, Luís Roberto Barroso organizadores. Coleção doutrinas essenciais; v.4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 36. Goffredo Telles ensina que o poder referido no art. 1º citado é próprio dos regimes democráticos – pois advém do povo. Poder não emanado do povo, completa, é força. TELLES JR., Goffredo. *O povo e o poder – o conselho do planejamento nacional*. São Paulo: Malheiro, 2003, p. 70.

¹⁶ A finalidade do processo é tema que, em última análise, remete à teoria do poder. Em obra recente, tratando sobre os limites da ação do Estado, Regis Oliveira conclui, de forma pessimista, que “as estruturas formais de poder ajudam a conter cada qual em seu limite. No entanto, o homem, com suas veleidades, sabe contornar as dificuldades procedimentais e logra impor sua vontade” OLIVEIRA, Régis Fernandes de. *Indagação sobre os limites da ação do Estado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 250.

¹⁷ Ou o desfazimento de uma conduta, no caso de prestações de não fazer.

¹⁸ SATTÀ, Salvatore. *L'esecuzione forzata*, cit. p. 16. CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de direito processual civil*/ V.1. Introdução e função do processo civil. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. 1. ed. São Paulo: Classic Book, 2000, p. 289. Também nesse sentido e influenciado vários doutrinadores brasileiros: ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1972. Mais recentemente: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução*. 7. ed., rev., ampl. e atual. Salvador, JusPodivm, 2017, p. 45.

¹⁹ A utilização da locução “execução forçada” é comum no Brasil (MARINONI, Luiz Guilherme. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II*/ Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, tópico

Casos há em que na hipótese de inadimplemento o prejudicado pode agir sozinho e de forma lícita sem a intermediação do judiciário, com o propósito de obter a prestação devida. É o que ocorre na chamada execução extrajudicial. Como exemplo, é possível citar situações simples como a retenção de bagagem pelo proprietário de hotéis²⁰ ou situações complexas como a execução de contratos de crédito imobiliário que ocorrem com base no Decreto Lei 70/1966²¹. As execuções extrajudiciais não serão, todavia, objeto de tratativa nesta pesquisa. Interessam aqui apenas as execuções forçadas que não prescindem da atividade jurisdicional para sua realização. Nesses casos, e retomando as palavras de Affonso Fraga, a atividade jurisdicional é a última oportunidade que o jurisdicionado possui para ver sua pretensão realizada²². A execução forçada – doravante apenas execução – traduz essa última chance de o requerente conseguir seu bem da vida – interesse – juridicamente tutelado. Esse aspecto, apresentado desde agora, guiará muitas conclusões desta tese.

Nesse contexto, o “seguir até o fim” demonstra, como já salientado acima, uma aptidão do processo brasileiro talvez pouco percebida, ou, pelo menos, pouco valorizada a contento. É que se o processo de cognição pretende a construção da norma jurídica do caso concreto – a decisão – a execução vai além, levando a termo essa norma²³.

2 COMPREENSÕES DOUTRINÁRIAS ACERCA DA EXECUÇÃO

10.11.3) e mesmo em obras clássicas estrangeiras já havia referência a ela. (GARSONNET, E.; CÉZAR-BRU, Ch. *Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale – en justice de paix et devant les conseils de prud'hommes*/ 3. ed. Vol. 1. Paris: Recueil Sirey, 1913, p.3; MORA G.; Nelson R. *Procesos de ejecucion*/ 2 ed. Bogotá: Editorial Temis, 1973, T. 1, p. 32). Satta, por sua vez, ensina que o caráter forçado da execução não significa que se obriga o Estado a atuar, pois este já seria o órgão vinculado a realizar a sentença. Quem é compelido é o devedor, que deveria ter realizado uma prestação e não o fez (SATTA, Salvatore. *L'esecuzione forzata*. 3ª. ed. Torino: Unione Tipografico-editrice Torinese, 1954, p. 29). É importante salientar uma tendência de associar a execução forçada à chamada execução direta. Esta tese parte da premissa de que a execução indireta também é forçada. Sobre isso, veja-se tópico 6.2. Sobre a execução na perspectiva de realização de uma prestação, consulte-se item 2.4.

²⁰ É possível discutir os limites em que ações como essas podem ocorrer e se isso constitui autotutela e se há alguma diferença entre autotutela e execução extrajudicial (e qual a repercussão prática de eventual diferença). Esses assuntos, contudo, não serão objeto desta tese. Para um aprofundamento do tema, indica-se o tópico 1.3 da obra: WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil: execução, volume 3. 16. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, pp. 50-53.

²¹ Para outros exemplos, com indicação bibliográfica: YOSHIZAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. *Execução extrajudicial e devido processo legal*. São Paulo: Atlas, 2010, pp. 34-41.

²² Nessa perspectiva, chegou-se a afirmar: “a parte não conta com ninguém mais, a não ser o magistrado, para fazer a decisão judicial valer”. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. “O modelo presidencial cooperativista e os poderes deveres do juiz no novo CPC”. *O novo código de processo civil: questões controvertidas*/ vários autores. São Paulo: Atlas, 2015, p. 142.

²³ Nas palavras de Pugliatti, o procedimento executivo fecha o ciclo aberto pelo procedimento declarativo: “[...] il procedimento esecutivo chiude il ciclo apertosi con quello di dichiarazione, e ci riaccosta al rapporto giuridico

Apresentado um breve panorama acerca do verbete execução e do processo executivo, antes de consignar o conceito de execução que guiará esta pesquisa, cabe percorrer as principais correntes doutrinárias acerca de como compreender esse tipo de processo desenvolvidas no Brasil. Alguma doutrina clássica estrangeira cujo trabalho tenha repercutido aqui também será analisada, conquanto não seja o foco da tese o direito comparado.

Mas antes convém um apontamento. Os posicionamentos que serão examinados, se complementam, não se excluem. É possível retirar de cada um desses enfoques um aspecto não apenas caracterizador da atividade executiva estatal, mas balizas para um desenvolvimento mais otimizado da atividade executiva. Esses marcos auxiliarão na solução dos questionamentos abertos no começo deste capítulo.

2.1 EXECUÇÃO CARACTERIZADA PELA EXPROPRIAÇÃO

2.1.1 A perspectiva de Salvatore Satta

Salvatore Satta, para explicar o que caracteriza a execução, identifica duas situações jurídicas: as finais e as instrumentais. Nas situações finais, a relação entre o sujeito e determinado bem da vida é imediata. Nelas, há uma identificação entre a titularidade do direito e a satisfação do interesse²⁴. Como exemplo, cita o direito do proprietário previsto no art. 832 do Código Civil Italiano²⁵, consistente na possibilidade de gozar e dispor da coisa de modo pleno e exclusivo.

Por outro lado, nas situações instrumentais, o reconhecimento da titularidade do direito não significa sua satisfação. Para exemplificar e mais bem explicar o ponto, Satta cita o que para ele é o mais importante grupo dessas situações: o das obrigações. Nos direitos obrigacionais não há a coincidência entre direito e satisfação de interesse que é própria das

sostanziale, ricongiungendo i due estremi, disgiunti dalla fase digressiva dell'accertamento." PUGLIATTI, Salvatore. *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*. Milão: Giuffrè, 1935, p. 3.

²⁴ SATTA, Salvatore. *L'esecuzione forzata*, cit. p. 4.

²⁵ Eis o texto: "Il proprietario ha diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico." SATTA, Salvatore. *L'esecuzione forzata*, cit., p. 4. Em tradução livre: "O proprietário tem o direito de gozar e dispor das coisas de modo pleno e exclusivo, dentro dos limites e com observância das obrigações estabelecidas pelo ordenamento jurídico."

situações jurídicas finais²⁶. Nesse caso, a satisfação depende de uma conduta do obrigado – ou de sua omissão –, no caso de prestações de não fazer.

Nas situações finais, a jurisdição, quando chamada a atuar, normalmente certifica um direito e aí, na perspectiva de Satta, já haveria a realização da tutela. Contudo, Satta reconhece casos de situações finais nas quais o accertamento do direito não traduz satisfação²⁷. Por exemplo, alguém que é reconhecido proprietário, mas não tem sua posse, por uma série de razões que agora não vêm ao caso. Mas aqui reside a crucial diferença entre situações finais e instrumentais. Nessas hipóteses, quando o judiciário atua, não haverá uma condenação propriamente dita, mas apenas possibilidade de uso de *imperium* pelo Estado, como, por exemplo, na assistência material na retomada da posse. Ao retomar sua posse, o proprietário não será mais ou menos proprietário do que já era antes²⁸. O que é proprietário e vai pegar o que é seu, comete exercício regular das próprias razões. No caso das obrigações, o que é credor e vai pegar bem do devedor comete furto. Eis, para Satta, uma das diferenças práticas entre uma decisão que trata de uma declaração e outra que trata de uma condenação.

Enquanto nas situações jurídicas finais, o accertamento do direito seria a razão da presença da jurisdição na solução do caso, nas situações jurídicas instrumentais, o mero accertamento não traz a satisfação do interesse. Ela não pode ser alcançada sem tolher um bem do devedor, isto é, privá-lo de um direito que possui e transferi-lo ao credor pela expropriação²⁹.

Uma conclusão é possível neste momento. Pela perspectiva ora analisada, é a expropriação que caracteriza a incidência da jurisdição no direito do credor quando se trata de situações jurídicas instrumentais. É com ela que o credor satisfaz seu interesse e a obrigação é extinta.

Satta reconhece, contudo, que o termo expropriação é inadequado para exprimir todo o fenômeno da tutela jurisdicional do direito do credor uma vez que ela só exprime um momento final de obtenção da tutela final da satisfação de interesse³⁰. Na verdade, a tutela jurisdicional fora iniciada já muito antes, com a série de atos que preparam a expropriação e é justamente essa ação complexa necessária ao seu atingimento que recebe o nome de execução (forçada).

²⁶ SATTÀ, Salvatore. *L'esecuzione forzata*, cit., p. 5.

²⁷ SATTÀ, Salvatore. *L'esecuzione forzata*, cit., p. 10.

²⁸ SATTÀ, Salvatore. *L'esecuzione forzata*, cit., p. 10.

²⁹ SATTÀ, Salvatore. *L'esecuzione forzata*, cit., p. 15.

³⁰ SATTÀ, Salvatore. *L'esecuzione forzata*, cit., p. 15.

A noção de execução caracterizada como expropriação também é vista, por alguns doutrinadores, como a base para caracterizar a ação executiva quando estão a tratar da classificação das ações. É isso que se observa, por exemplo, em Pontes de Miranda. Para ele, a ação executiva é aquela “[...] pela qual se passa para a esfera jurídica de alguém o que nela devia estar, e não está”³¹. Essa ideia repetiu-se na doutrina em vários trabalhos³². Em tópico seguinte essa observação será mais bem explicitada.

A compreensão da execução a partir da expropriação salienta dois aspectos fundamentais: (a) a finalidade desse procedimento não são seus atos constituintes (arresto, penhora, expropriação etc.), mas a satisfação da prestação devida – é procedimento que *segue até o fim*, é dizer, até a entrega da tutela devida ao credor e (b) para realizar sua finalidade, a execução, por vezes, trará grandes transtornos ao executado.

É preciso discorrer melhor sobre cada um desses aspectos.

2.1.2 A execução como expropriação e o enfoque na prestação pretendida

A expropriação é a fase final de muitas das execuções³³. Pensar o procedimento executivo tendo-a como enfoque, se não traduz noção completa do fenômeno, pelo menos deixa em evidência que o que importa é o ato final da execução³⁴. O jurisdicionado não recorre ao judiciário, por vezes, para obter uma sentença, uma decisão interlocutória, um mandamento, a penhora, a avaliação ou a aplicação de multa por descumprimento. Seu objetivo é a prestação devida.

É por isso que o exequente³⁵ deve ter atenção quando, por exemplo, requer penhora de determinado bem em execução por quantia. Isso porque se, em tese, esse patrimônio possui alto valor de mercado, é preciso saber, mais do que isso, se ele tem liquidez, ou seja, se é facilmente alienável. Nesse tipo de execução, o que se quer não é a penhora. Por mais valioso que o bem seja em tese, se não se consegue vendê-lo, a execução não terá o resultado

³¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*/ Tomo I, cit., p. 122.

³² Observa-se isso, por exemplo, na seguinte obra: ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 127.

³³ Fala-se “muitas das execuções”, pois casos como a realização de condutas de fazer/não fazer só passarão por expropriação se a tutela específica não for mais possível ou se tornar desinteressante ao credor. É a chamada tutela do equivalente.

³⁴ Não se descuida do devido processo para que esse resultado seja atingido, como se verá.

³⁵ Diz-se exequente e não credor, pois, por vezes, aquele que executa não é propriamente o credor, como ocorre na legitimação extraordinária.

esperado. Como exemplo, pode-se pensar em uma obra de arte: objeto por vezes valioso, mas de venda frequentemente difícil.

Esse raciocínio pode auxiliar na condução da estratégia executiva a ser tomada. Se se inicia a execução tendo como parâmetro a futura expropriação, pode ser que o exequente, por exemplo, identifique algo no patrimônio do devedor que – embora de venda difícil, como é o caso da obra de arte – seja de interesse seu. Nesse caso, a adjudicação (art. 876, CPC) pode ser uma opção interessante.

Do mesmo modo, ao impor uma multa para forçar o cumprimento, o magistrado deve ter atenção para que ela não se torne mais interessante ao credor do que a prestação devida³⁶. O que se quer na execução não é que o credor receba considerável quantia resultante de *astreintes*, mas a entrega da tutela originalmente requerida.

Quando se pensa na execução a partir da expropriação, enfoca-se desde logo o objetivo final da execução: a prestação devida. Isso será mais bem tratado em tópico seguinte, mas já de agora é preciso pontuar que a decisão sem efetivação não possui serventia ao jurisdicionado. Nesse contexto, percebe-se a preocupação do Código com a efetividade da execução em dois de seus dispositivos: art. 4º e art. 6º.

O primeiro prevê que as partes têm “[...] o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa” de onde se extrai, além do *princípio da duração razoável do processo* o chamado *princípio da primazia da resolução do mérito*³⁷. Porém, o que fica também bastante evidente no enunciado normativo citado é a

³⁶ Sobre a multa, consulte-se os trabalhos seguintes. FAGUNDES, Cristiane Druve Tavares; JÚDICE, Mônica. “Os contornos conferidos pelo CPC/2015 para a multa periódica nas obrigações de fazer, não fazer ou entregar coisa”. Revista de Processo, vol. 273/2017, nov. 2017. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Com uma ampla abordagem de direito comparado e uma análise minuciosa da multa à luz do CPC/2015, recomenda-se a pesquisa de Rafael Caselli Pereira (PEREIRA, Rafael Caselli. *A multa judicial (astreinte) e o cpc/2015: visão teórica, prática e jurisprudencial*. Salvador: Juspodivm, 2016). O autor analisa a multa a partir do comportamento das partes e de sua necessária conduta cooperativa. Ademais, aposta na multa como um importante mecanismo coercitivo, compreendo, por fim, a possibilidade de sua modulação mesmo após seu vencimento, a depender do caso concreto e análise da conduta das partes. O estudo da periodicidade da multa, porém, merecia maior destaque. TALAMINI, Eduardo. “Critério de fixação, duração e estabilidade de multa processual coercitiva”. *Direito processual concretizado*. Belo Horizonte: Fórum, 2010, pp. 49-97. DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alesandria de. Curso de direito processual civil: execução. – 7. ed., rev., ampl. e atual. Salvador, JusPodivm, 2017, pp. 609-613.

³⁷ Em 2014, durante as Jornadas Brasileiras de Direito Processual – edição X – realizadas pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual, em Campos do Jordão, nas mesas de debates comparando os textos do CPC do Senado e da Câmara, Fredie Didier Jr. percebeu, de forma pioneira, a necessidade de se extrair daqueles textos, a partir de vários de seus artigos, o *princípio da primazia da decisão de mérito*. A ideia foi ganhando destaque posteriormente e mereceu menção nos cursos que viriam. Como exemplo, cita-se Alexandre Câmara que, discorrendo sobre o art. 4º do CPC, bem como outros preceitos como o art. 317 e o art. 488, pontuou que “[...] o processo é um método de resolução do caso concreto, e não um mecanismo destinado a impedir que o caso concreto seja solucionado. Assim, deve-se privilegiar, sempre, a resolução do mérito da causa”. CÂMARA,

importância da atividade satisfativa. Do mesmo modo, o art. 6º, estabelecendo que “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”, mais do que mencionar a chamada cooperação no processo, deixa clara a importância da satisfação³⁸.

2.1.3 A execução como atividade tendencialmente desfavorável ao devedor e como atividade que tutela o direito fundamental ao crédito pelo credor

A expropriação é ato que subtrai patrimônio de alguém e isso é sempre traumático. Ao tratar a execução a partir do enfoque da expropriação deixa-se claro que seu fim é, na maioria das vezes, desfavorável ao réu³⁹. Isso significa, entre outras coisas, que o chamado princípio da menor onerosidade para o executado não deve ser visto como proteção ao

Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016. Livro eletrônico. O mesmo jurista, em outro escrito, salienta o papel do princípio no combate à chamada jurisprudência defensiva, dando ainda exemplos daquela ocorrência no CPC. CÂMARA, Alexandre Freitas. O princípio da primazia da resolução do mérito e o Novo Código de Processo Civil. GenJurídico, 7 out. 2015. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2015/10/07/o-principio-da-primazia-da-resolucao-do-merito-e-o-novo-codigo-de-processo-civil/>> Acesso em 14 nov. 2017. Wambier também já havia dado alerta semelhante: “a sentença terminativa, em que o juiz, aplicando o art. 267 do CPC, deixa de julgar o mérito, representa, na verdade, uma frustração ao sistema, que foi construído para dar respostas aos pedidos formulados pelas partes”. WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Liquidação de sentença civil: individual e coletiva*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 339.

³⁸ O princípio da efetividade está, portanto, expresso no atual Código. DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 19 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017, pp. 128-129. Há quem não tenha concluído isso ao comentar alguns dos artigos citados. É o caso de Vitor Fonseca que relacionou o art. 4º com o princípio da eficiência e não com o da efetividade. FONSÊCA, Vitor. Comentário ao art. 4 do CPC. *Comentários ao código de processo civil – volume 1 (arts. 1º ao 317)*/ Cassio Scarpinella Bueno (Coordenador). São Paulo: Saraiva, 2017, pp. 93-94. Alguns salientaram a importância dada pelo artigo à efetividade sem necessariamente referir-se a nenhum princípio: DUARTE, Zulmar. Comentário ao art. 4º do CPC. *Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015: parte geral*/ Fernando da Fonseca Gajardoni e outros. São Paulo: Forense, 2015, p. 25. Eduardo Talamini e Rodrigues Wambier reforçam que a efetividade também é extraída do art. 5º, inc. XXXV, da CF, e que a eficiência da atuação jurisdicional é reafirmada pelo CPC/2015 no seu art. 8º. Ademais, lembram os autores da importância de se pensar em outros fatores imprescindíveis para atingir os resultados colimados pelos preceitos citados: “(a) normas legais que estabeleçam procedimentos e técnicas de tutela adequados; (b) juízes e auxiliares da Justiça devidamente preparados; (c) recursos materiais suficientes para o Poder Judiciário”. WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo, volume 1*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Edição eletrônica.

³⁹ Theodoro Júnior trata disso no que batizou de *princípio do ônus da execução*. Precisa o devedor suportar todos os prejuízos que seu inadimplemento causou e só estará livre dos constrangimentos executivos quando arcar com todas as despesas experimentadas pelo credor como aquelas com a contratação de advogado e isso deve ocorrer mesmo nos casos de execuções fundadas em título executivo extrajudicial não embargadas. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – Vol. III*. 47. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 225.

devedor ou ao seu patrimônio, nem pretexto para que o valor da dívida seja reduzido⁴⁰ ou medidas coercitivas sejam evitadas⁴¹. O constrangimento do devedor é da essência do procedimento executivo. Essa conclusão deve nortear o embate constante existente entre a dignidade do devedor e o direito à efetivação do direito do credor. Sobre este direito à efetivação, algumas palavras são necessárias.

Zaneti Jr., seguindo doutrina de Luigi Ferrajoli, explica haver uma diferença “[...] entre o direito *de* propriedade (alienar, fruir e dispor) e o direito fundamental à propriedade (direito de tornar-se proprietário)”⁴². É que relações equivocadas feitas entre o direito de liberdade com o direito de propriedade⁴³ teriam sido levadas às últimas consequências. Como bem salienta Zaneti Jr., isso pode ser visto no art. 2º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão prevendo, como direitos “naturais e imprescritíveis”, a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão. Essas ideias foram sendo difundidas e com o passar do tempo não houve uma devida depuração do significado do *direito à propriedade*. Afirmações como a de John Locke de que o homem é proprietário do seu próprio corpo e a consagração desse direito – a propriedade – em documentos importantes como a Declaração citada repercutem até hoje, notadamente na execução.

Ainda segundo Zaneti, essa associação entre liberdade e propriedade é ideológica. No processo de execução isso “[...] resultou em uma distorção em benefício do devedor segundo a qual, pela gravidade da invasão dos direitos de propriedade, apenas um procedimento complexo para a expropriação, com muitas garantias para o executado, poderia estar de acordo com o processo justo”⁴⁴. Pugna o autor pela necessidade de uma

⁴⁰ BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. *Comentários ao novo código de processo civil*/ Coordenação Antonio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1157.

⁴¹ O que o art. 805 do CPC/2015 – que consagra em lei o princípio referido – pretende é a proteção do devedor contra o abuso do direito do credor. DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução. cit.*, pp. 78-81.

⁴² ZANETI JR., Hermes. *Comentários ao código de processo civil: artigos 824 ao 925*/ Coleção comentários ao Código de Processo Civil; v. 14 - Coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 44. Em sentido semelhante e valendo-se também dos escritos de Zaneti: BERALDO, Leonardo de Faria. "As medidas executivas atípicas contra o condômino inadimplente". *Grandes temas do novo CPC*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo, tópico 3.

⁴³ Parte desse equívoco teria surgido de afirmações de Locke como as que seguem: “embora a Terra e todas as criaturas inferiores sejam comuns a todos os homens, cada homem tem uma *propriedade* em sua própria *pessoa*. A esta ninguém tem direito algum além dele mesmo. O *trabalho* de seu corpo e a *obra* de suas mãos, pode-se dizer, são propriedade dele.” LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo*/ Tradução Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 2005, pp. 407-409. “A extensão de terra que um homem pode arar, plantar, melhorar e cultivar e os produtos dela que é capaz de usar constituem sua propriedade. Mediante seu trabalho, ele, por assim dizer, delimita para si parte do bem comum.” LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo*, cit., pp. 412-413.

⁴⁴ ZANETI JR., Hermes. *Comentários ao código de processo civil: artigos 824 ao 925*, cit., p. 49.

“purificação” deste desvio ideológico, “[...] dimensionando o direito *de* propriedade como um direito privado e o direito *à* propriedade como um direito fundamental”⁴⁵.

A construção acima pode parecer estranha, pois não se nega que um direito privado também possa ser um direito fundamental. Mas ocorre que o direito à propriedade não significa possibilitar proteção contra *quaisquer* expropriações, mas proteção contra expropriações *indevidas*. Também esse direito deve proteger o crédito, no sentido de propiciar tutela adequada àqueles que possuem direito à prestação quando ela não ocorre naturalmente: direito fundamental à tutela processual do crédito⁴⁶. Não se pode pensar em proteção à propriedade apenas na perspectiva do devedor. É preciso pensar também em mecanismos para efetivar prestações devidas – perspectiva do credor⁴⁷. E esses mecanismos podem, inclusive, retirar bens do patrimônio do requerido.

A conclusão parcial disso tudo é que a execução, além de ser um complexo de atividades *tendencialmente* desfavoráveis ao devedor, ocorre para a tutela do direito fundamental ao crédito pelo credor⁴⁸.

2.1.4 A execução como expropriação: conclusões parciais

Os aspectos tratados acima que relacionam a compreensão da execução com a expropriação, muito embora de grande valia, deixam escapar inconvenientes dessa perspectiva. Ao pensar a execução como expropriação, na medida em que se evidencia a manifestação do poder estatal para a realização da execução de quantia, deixa-se de lado execuções muito importantes e de difícil solução como aquelas consistentes na realização de prestação de fazer e não fazer bem como as execuções para entrega de coisa. Isso pode gerar a falsa conclusão de que apenas nos procedimentos expropriatórios o Estado poderia demonstrar sua força ou que apenas na execução por quantia o executado poderia experimentar grandes desconfortos. A expropriação cuida de atos normalmente realizados

⁴⁵ ZANETI JR., Hermes. *Comentários ao código de processo civil: artigos 824 ao 925*, cit., p. 49.

⁴⁶ ZANETI JR., Hermes. *Comentários ao código de processo civil: artigos 824 ao 925*, cit., pp. 52-54.

⁴⁷ Há muito Carnelutti já alertara o fato de o proprietário ser mais protegido do que aquele que dele vai cobrar seu crédito: “[...] e ainda hoje, a posição do credor encontra-se bastante menos tutelada não apenas no campo penal como também na execução, do que a posição do proprietário (titular do direito real).” CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de direito processual civil/ V.1. Introdução e função do processo civil*. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. 1. ed. São Paulo: Classic Book, 2000, p. 303.

independentemente da vontade do executado, mas a execução não se esgota neles. Medidas executivas consistentes na coerção do executado – execução indireta – não podem ser deixadas de lado.

Por outro lado, a compreensão da execução pela perspectiva da expropriação deixa evidente pelo menos dois aspectos.

O primeiro deles é a necessidade de se analisar a execução em uma perspectiva ampla, focada, desde seu início, na prestação devida, e não apenas a partir de seus atos constituintes. Como visto, não adianta penhorar um bem se se sabe que sua venda é praticamente impossível. Generalizando esse raciocínio, não adianta investir recursos e obter sucesso na realização de um ato executivo específico se esse ato não conduzir à entrega da prestação devida.

Por fim, salientou-se, neste tópico, que os meios executivos podem trazer desconforto ao devedor sem significar, necessariamente, que uma ilicitude está ocorrendo.

3 NOVAS PERSPECTIVAS PARA A COMPREENSÃO DA EXECUÇÃO NO PROCESSO BRASILEIRO

3.1 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E ATIVIDADE EXECUTIVA

Até agora a atividade executiva foi observada a partir da tradicional perspectiva: título executivo/inadimplemento/atos previstos em lei objetivando a entrega da prestação devida.

Ocorre que o procedimento previsto em lei pode sofrer alguma alteração a partir de sua negociação. O art. 190 do CPC traz a possibilidade de as partes “[...] plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo”⁴⁹.

⁴⁸ É o chamado princípio do interesse do exequente que está consagrado no CPC/2015: Art. 797. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal, realiza-se a execução no interesse do exequente que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.

⁴⁹ O conceito de negócio jurídico processual é bastante discutido, notadamente pela doutrina recente brasileira. Isso ocorre porque alguns pontos não encontram unanimidade. Pedro Henrique Nogueira, por exemplo, a partir da doutrina de Marcos Bernardes de Mello, traz como integrante do conceito de negócio jurídico processual o poder dos negociantes de escolher uma “[...] categoria jurídica ou estabelecer, dentre os limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais” (NOGUEIRA Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 152). Antonio do Passo Cabral, por sua vez, já descarta a necessidade de constar no conceito a “escolha da categoria”, principalmente pela ausência de sentido técnico-

Na execução, as hipóteses para isso são imensas⁵⁰: negócio que exclua bem penhorável da responsabilidade patrimonial ou que atribua preferência de penhora diversa daquela prevista em lei, administração de estabelecimento comercial penhorado, acordo sobre o procedimento da expropriação, escolha prévia do juízo competente de eventual execução quando houver várias opções para o exequente⁵¹ etc. Uma vez realizada a convenção processual, ela se torna uma “entidade nova”⁵², produzindo seus efeitos, em regra, independentemente de homologação⁵³.

Pouco se escreveu sobre a aplicação do art. 190 no contexto da atipicidade dos meios executivos⁵⁴. Sobre o assunto, destaca-se a doutrina de Fredie Didier Jr., Leonardo Carneiro

jurídico do termo “categoria” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 57). Outro ponto que merece destaque é que alguns, como o próprio Cabral, não reconhecem o juiz como parte do negócio processual (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, pp. 223-226, com farta indicação bibliográfica) e há mesmo os que, por não entenderem que as partes possam, de alguma forma, colaborar entre si no processo, dificultam as condições para a própria existência dos negócios processuais (MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos*. 3. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com o novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, pp. 70-71). Sobre o tema destacam-se, no Brasil, dois trabalhos recentes, com farta indicação bibliográfica: BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. Salvador: JusPodivm, 2016 e GODINHO, Robson Renault. *Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo código de processo civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. O negócio jurídico processual é apenas uma manifestação do processo flexível. A flexibilidade ainda é possível pela lei ou pelo poder discricionário do juiz (ou uma combinação dos dois últimos critérios). Sobre o tema: CAPONI, Remo. “Rigidità e flessibilità del processo civile”. *Rivista di diritto processuale*. Ano LXXI, n. 6. Nov.-dez. 2016. Milão: Cedam, 2016, pp. 1442-1458. DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 19 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017, pp. 425-445.

⁵⁰ Sobre a negociação processual no contexto da execução, com enfoque na possibilidade de se dispor sobre os meios executivos: DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo. “Negócios jurídicos processuais atípicos e execução”. *Revista de Processo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, no prelo. Araken de Assis adota entendimento restritivo. Ao mesmo tempo em que reconhece a possibilidade de negócios jurídicos processuais para dispor sobre o procedimento executivo, estabelece como limite para a convenção a observância do meio executório tipificado em lei: “seja como como for, não se pode excluir, a priori, o emprego de convenção das partes para disciplinar o procedimento *in executivis*. Ao nosso ver, impõe-se uma ressalva: a necessidade de respeitar o meio executório, em nome da sua tipicidade, simples reflexo do indisponível direito processual fundamental do art. 5.º. LIV, da CF/1988”. ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Edição Eletrônica, §5º, tópico 19. A ideia não parece satisfatória. Medidas atípicas existem justamente para as hipóteses em que os comandos tipificados falharam ou quando as partes pretendam uma configuração diversa mais adequada a eles. Ademais, é difícil imaginar que o legislador teria conseguido prever, ao longo do Código, todas os meios executivos possíveis de aplicação.

⁵¹ Art. 516, parágrafo único do CPC/2015.

⁵² MOREIRA, José Carlos Barbosa. “Convenções das partes sobre matéria processual” *Temas de direito processual: terceira série*. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 89.

⁵³ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 229. Cabral lembra hipóteses nas quais a homologação é requisito legal para que a convenção possa produzir efeitos, como a que consta no art. 862, §2º, do CPC/2015 (§ 2º É lícito às partes ajustar a forma de administração e escolher o depositário, hipótese em que o juiz homologará por despacho a indicação), ou no art. 200, parágrafo único do mesmo Código (Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial). Lembra, ainda, a possibilidade de que os próprios acordantes estabeleçam a necessidade de homologação judicial para integrar o negócio e permitir sua produção de efeitos. Essa ideia nem sempre foi imune à críticas.

⁵⁴ Destaca-se o texto: DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo. “Negócios jurídicos processuais atípicos e execução”. *Revista de Processo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, no prelo.

da Cunha, Paula Sarno e Rafael Alexandria Oliveira e o texto específico sobre o tema de Antonio do Passo Cabral e Fredie Didier Jr. Por esses escritos, algumas diretrizes foram propostas para a aplicação da cláusula de negociação processual na concretização do princípio da atipicidade das medidas executivas. Essas diretrizes serão abordadas no tópico 8.4.9.

O que importa agora salientar é que a cláusula de negociação processual permite uma nova abordagem do processo executivo. Ele não apenas mais fica a cargo exclusivo do Estado-juiz⁵⁵. As partes podem participar ativamente dessa atividade, facilitando na solução da demanda executiva. Isso significa que, atualmente, qualquer análise do processo executivo jurisdicional não pode mais deixar de lado o potencial papel das partes na construção do procedimento executivo.

3.2 PROCESSOS ESTRUTURAIS E EXECUÇÃO

3.2.1 Breves considerações sobre os processos estruturais

O procedimento executivo deixa de seguir os parâmetros tradicionais quando utilizado para a efetivação dos chamados processos estruturais. A partir deles, as decisões a serem executadas – provimentos estruturais (*structural injunctions*) – apenas traçam roteiro preliminar de realização da prestação (ou conjunto de prestações devidas) que pode sofrer, ao longo de seu desenvolvimento, uma série de modificações.

Os provimentos estruturais surgiram na tentativa de implementar a decisão da Suprema Corte Americana de 1954 no caso *Brown v. Board of Education*, “[...] impondo a transformação do sistema nacional de ensino dividido em dois – uma escola para negros e outra para brancos – em um sistema unitário não racial”⁵⁶. Nesse caso, a doutrina *separate*

⁵⁵ Dierle Nunes e Lenio Streck ressaltam a importância do art. 190 para uma nova abordagem do processo executivo: “a cláusula do artigo 139, IV, somada à cláusula geral de negociação processual (artigo 190), pode gerar uma quebra racional do discurso de protagonismo judicial hábil a uma proposta participativa de implementação de direitos”. STRECK, Lenio Luiz. NUNES, Dierle. “Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o árbitro?” *Consultor Jurídico*, 25 ago. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016ago25/sensoincomuminterpretarart139ivcpccartabrancaarbitro?>> Acesso em 14 out. 2016.

⁵⁶ FISS, Owen. “Fazendo da constituição uma verdade viva – quatro conferências sobre a *structural injunction*”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 25; VITORELLI, Edilson. “Litígios estruturais”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 372; PUGA, Mariela. “La litis estructural em el caso brown v. board of education”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 104.

but equal (separados, mas iguais) que permitia uma educação em regime de segregação racial acabou sendo considerada inconstitucional, em decisão unânime, por violar a 14ª Emenda à Constituição dos EUA⁵⁷. O problema surgiu no momento de implementar a decisão. Isso porque, mais do que determinar uma ou outra medida específica, foi necessária uma intervenção pelo judiciário na própria estrutura educacional americana, em uma efetivação que duraria anos⁵⁸.

As medidas utilizadas para solucionar o caso acima foram replicadas para reformar hospitais, departamentos de polícia e até mesmo prisões⁵⁹. Em todas essas situações foi necessário vencer uma série de barreiras, inclusive de burocracia estatal, acarretando uma mudança na própria estrutura estatal foco do litígio; daí o termo: *structural reform*. Nesse tipo de processo, “[...] os juízes, realmente, concedem significação a determinados valores públicos”⁶⁰.

O processo estrutural surge a partir de litígios envolvendo uma série de características concorrentes. Edilson Vitorelli pontua os principais aspectos desses conflitos⁶¹. Possuem alta complexidade, envolvendo diversos polos de interesse. Por eles, valores públicos juridicamente relevantes são implementados pelo judiciário, pois naturalmente não ocorreram. “Em terceiro lugar, o litígio estrutural se diferencia pela necessidade de reforma de uma instituição, pública ou privada, para permitir a promoção do valor público visado”⁶².

⁵⁷ ARENHART, Sérgio Cruz. *Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro*. Revista de Processo, vol. 225/2013, p. 389, nov. 2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Versão eletrônica.

⁵⁸ A decisão do caso *brown v. Board of education*, tomada pela Suprema Corte Americana sob a presidência do Justice Earl Warren, não foi de implementação fácil. Aquela corte reuniu-se novamente um ano após a primeira decisão, em 1955, “[...] para reargumentar o caso, que ficou conhecido como *Brown v. Board of Education II*, para analisar as resistências oferecidas quanto à implementação do que foi decidido, em especial às oferecidas no Sul do país”. JOBIM, Marco Félix. *Medidas estruturantes: da suprema corte estadunidense ao supremo tribunal federal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 85. Na verdade, por décadas houve a tentativa de implementar aquela decisão e, mesmo em anos recentes, a segregação nas escolas americanas continua de alguma maneira. Isso pode ser visto no documentário “Beyond brown pursuing the promise”, disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=jLcac0KIQH0>>, acesso em 10, set., 2017.

⁵⁹ FISS, Owen. “Fazendo da constituição uma verdade viva – quatro conferências sobre a *structural injunction*”. *Processos estruturais/ Organizadores*, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 25.

⁶⁰ JOBIM, Marco Félix; ROCHA, Marcelo Hugo da. “Medidas estruturantes: origem em *Brown v. Board of education*”. *Processos estruturais/ Organizadores*, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 566. Não se está aderindo aqui a um conceito de processo estrutural vinculado à necessidade de se implementar valores públicos. Essa questão está sendo citada para demonstrar a evolução do instituto.

⁶¹ VITORELLI, Edilson. “Litígios estruturais”. *Processos estruturais/ Organizadores*, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 371.

⁶² VITORELLI, Edilson. “Litígios estruturais”. *Processos estruturais/ Organizadores*, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 371. Para aprofundamento desse tema específico: FISS, Owen. *Direito como razão pública: processo, jurisdição e sociedade/ Coordenação da tradução*: Carlos Alberto de Salles. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2017, pp. 28-40.

Esses problemas exigem, por vezes, “[...] respostas difusas, com várias imposições ou medidas que se imponham gradativamente. São decisões que se orientam para perspectiva *futura*, tendo em conta a mais perfeita solução da controvérsia como um todo, evitando que a decisão se converta em um problema maior do que o litígio que foi examinado”⁶³.

O processo ora discutido recebeu então o qualificativo de estrutural por atuar na reestruturação de instituições e, segundo parte da doutrina, na implantação de determinados valores jurídicos essenciais. Mas é possível a ocorrência de demandas complexas que não atingem, necessariamente, estruturas burocráticas, ou não as envolvem unicamente. O rompimento da barragem de Fundão, no município de Mariana/MG, é um exemplo disso. Embora possível de enquadramento dentro do *processo estrutural*, nesse caso, lida-se não apenas com uma ou algumas instituições estatais, mas também com inúmeros conflitos privados concorrentes ou conflitantes. E não se fala aqui apenas em reestruturação de instituições, mas de sua própria reconstrução física em alguns casos. Há ainda o problema dos graves danos ambientais causados. O caso da barragem de Fundão é classificável como estrutural por sair sobremaneira dos parâmetros tradicionais de um conflito, mas não trata necessariamente, ou somente, de reestruturação de um ente estatal ou privado. Por isso, o mais adequado seria tratá-lo como “processo de alta complexidade”⁶⁴. Porém, pela consagração do nome *processo estrutural*, nesta tese, será empregado esse termo.

O processo estrutural, por tratar de temas complexos, acarreta uma revisão de vários conceitos tradicionalmente aplicados no processo e na execução. Algumas dicotomias como

⁶³ ARENHART, Sérgio Cruz. *Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro*. Revista de Processo, vol. 225/2013, p. 389, nov. 2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Versão eletrônica.

⁶⁴ Isso já havia sido percebido por autores como Didier Jr., Zaneti e Oliveira. Em seu conceito acerca do processo estrutural eles englobam nos seus objetivos, além da busca em implantar uma reforma estrutural em uma instituição para promover uma política pública ou direitos fundamentais, o desiderato de resolver um litígio complexo. Após, complementam: “litígio complexo, neste contexto, não é aquele que envolve discussão sobre tese jurídica complexa ou sobre muitas questões de fato, mas sim aquele que põe em rota de colisão múltiplos interesses sociais, todos eles dignos de tutela”. DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. “Notas sobre as decisões estruturantes”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 355, nota. Sobre a complexidade dos interesses envolvidos em um processo coletivo, inclusive apontando para a possibilidade de, dentro de uma mesma coletividade, haver objetivos colidentes, indica-se a obra de Edilson Vitorelli: “O devido processo legal coletivo”. Nela, o autor não apenas salienta a possibilidade de interesses diversos dentro de uma coletividade como propõe uma nova tipologia para os direitos coletivos e como isso pode ser utilizado na prática. VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

autor/réu, credor/devedor, público/privado, relação entre pedido/decisão não encontram a mesma lógica de solução pensada para o processo privado⁶⁵.

Toma-se o tratamento da demanda como exemplo. Sabe-se que por ela o pedido bitola o que deve ser decidido pelo magistrado. E não se pode esquecer que há mais institutos processuais que decorrem desse princípio. “A noção de causa de pedir, a definição do *thema probandum* no processo, os limites da coisa julgada material e várias outras figuras têm impregnada na sua essência a marca dessa visão bipolar do processo civil”⁶⁶. Mas essa lógica não pode ser aplicada aos processos estruturais.

Nos litígios complexos, por vezes, não se sabe ao certo a extensão do que se pede. Por consequência, não há uma causa de pedir definida, nem uma possibilidade apenas de resposta⁶⁷. A sentença não consegue resolver o litígio de uma só vez. Ela pode ser apenas a primeira de uma série de outras intervenções do judiciário para que aos poucos o problema seja resolvido a contento para todos os envolvidos⁶⁸.

Também não há que se falar, muitas vezes, em alguém que agiu na ilicitude e outro que sofreu o ilícito. Há casos de identificação de argumentos razoáveis para defesa de todos os interesses em questão. Por vezes há até objetivos conflitantes dentro de um mesmo grupo de indivíduos⁶⁹. Isso quebra a lógica autor/réu, procedência/improcedência. Nos processos

⁶⁵ A discussão não é nova. Em 1976, por exemplo, Abram Chayes já havia apontado várias dessas questões: litígio costumeiramente visto como formado por dois polos, sempre retrospectivo, identificado como um episódio isolado etc. CHAYES, Abram. “The role of the judge in public law litigation”. *O processo estrutural para solução de conflitos de interesse público/ Coordenadores: Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Susana Henriques da Costa. Salvador: Juspodivm, 2017.*

⁶⁶ ARENHART. Sérgio Cruz. *Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro*. Revista de Processo, vol. 225/2013, p. 389, nov. 2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Versão eletrônica.

⁶⁷ Arenhart traz um exemplo de pedido de remédio a um doente necessitado. A decisão pode outorgar o pedido fixando limites e condições para sua concessão. “Não obstante essas decisões representem clara situação de sentença condicional [...] e extrapolem obviamente o pedido da parte autora, é evidente que a necessidade dessa comprovação ulterior da necessidade do medicamento é não apenas razoável, mas até mesmo desejável”. ARENHART. Sérgio Cruz. “Processos estruturais direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão”. *O processo estrutural para solução de conflitos de interesse público/ Coordenadores: Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Susana Henriques da Costa. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 483.*

⁶⁸ Nas palavras de Arenhart: “é muito frequente no emprego de medidas estruturais a necessidade de se recorrer a provimentos em cascata, de modo que os problemas devam ser resolvidos à medida que apareçam”. ARENHART. Sérgio Cruz. *Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro*. Revista de Processo, vol. 225/2013, p. 389, nov. 2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Versão eletrônica.

⁶⁹ Edilson Vitorelli propõe novas categorias para lidar com o processo coletivo, focando não nos direitos, mas nos conflitos em si. Nessa perspectiva, então, há, entre outros, os “litígios transindividuais de difusão local”, que atingem grupos com identificação forte entre seus participantes, como as comunidades indígenas e quilombolas. Nessa hipótese, embora a conflituosidade entre seus integrantes seja baixa, é possível que haja divergência entre eles na forma de resolver tais litígios. Por outro lado, nos litígios classificados como “transindividuais de difusão irradiada”, que envolvem ao mesmo tempo diversos interesses ou segmentos sociais – como é o caso do rompimento da barragem do Fundão em Mariana. Nesse caso, a conflituosidade é alta. “A ausência de identidade de perspectivas entre os membros da sociedade, combinada com o fato de que os impactos da conduta são

estruturais a identificação dos interesses e sua adequada representação é das questões mais discutidas⁷⁰.

Se aspectos como postulação, legitimidade, decisão e regime de coisa julgada dos processos estruturais fogem, por vezes até completamente, da lógica do processo tradicional, o mesmo pode ser dito em relação à execução. É difícil apontar um caminho para sua realização. Há pelo menos duas razões para isso⁷¹.

A primeira é de ordem procedimental. Não há um procedimento detalhado a ser seguido nesses casos⁷². Para a solução disso, medidas executivas atípicas podem ser propostas, conforme se verá no item 8.4.9. Contudo, apenas isso não resolve a implementação de decisões estruturais. Há um problema maior, relacionado aos conhecimentos necessários ao magistrado para resolver situações não jurídicas no caso concreto, pois “a formulação do decreto estrutural requer um grande volume de conhecimento. Alguns desses conhecimentos podem ser classificados como expertise técnica”⁷³. Essa expertise transcende a dogmática jurídica e não se costumam encontrar nos escritos que tratam de processo estrutural

distribuídos entre eles desigualmente, sendo que uma parcela desses indivíduos pode ter sofrido efeitos de grande relevância, com potencial para provocar significativas alterações em suas vidas, e ainda a gama de possibilidades de tutela do direito violado, decorrente da complexidade do conflito, que impede a análise dual lícito-ilícito, fazem com que haja múltiplas polaridades na controvérsia e variados interesses em jogo”. VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 93.

⁷⁰ Consulte-se, por exemplo: VIOLIN, Jordão. *Protagonismo judiciário e processo coletivo estrutural – o controle jurisdicional de decisões políticas*. Salvador: Juspodivm, 2013, capítulo III, tópico 3. Nesse trabalho o autor defende a legitimidade do judiciário para tratar do controle de escolhas políticas pelas outras funções do Estado e que o processo coletivo é o melhor para implantar tais decisões. Para isso, discorreu sobre a representação adequada para tais processos: como ocorreria e como se daria seu controle, além das vantagens e desvantagens desse controle. Quebrando o paradigma tradicional no assunto: VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

⁷¹ Apontam-se duas razões por motivos didáticos, mas sabe-se que há outras que dificultam a solução e implementação de provimentos estruturais. Além da questão, já mencionada, acerca da legitimidade para discutir esses direitos, é possível citar um problema apontado por Francisco Verbic. Trata-se da dificuldade política, no sentido de que os processos coletivos estruturais podem ser vistos como um instrumento para desafiar a autoridade estatal na medida em que podem funcionar como ferramenta de participação direta cidadã no controle da coisa pública. VERBIC, Francisco. “Ejecución de sentencias em litigios de reforma estructural en la república argentina”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 70.

⁷² O que Francisco Verbic chamou de dificuldade procedimental. VERBIC, Francisco. “Ejecución de sentencias em litigios de reforma estructural en la república argentina”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 72.

⁷³ FISS, Owen. “Fazendo da constituição uma verdade viva – quatro conferências sobre a *structural injunction*”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 36.

orientações ao magistrado de como fazer para implementar as questões complexas resolvidas pelas suas decisões⁷⁴. É o que se verá a seguir.

3.2.2 Processos estruturais, soluções interdisciplinares e educação jurídica

Para a solução de processos estruturais é possível apontar a adoção de respostas interdisciplinares⁷⁵ focadas ao caso concreto. Não é de hoje a divulgação de estudos sobre a aplicação de outras ciências ao direito. A *análise econômica do direito*, bastante difundida por Richard Posner, é bem conhecida por muitos doutrinadores. Além da economia, áreas como a matemática, engenharia, gestão corporativa etc., também podem contribuir para a realização das execuções de difícil implementação. Para demonstrar isso, passa-se à análise de uma obra classificada como “não jurídica” e como o estudo de suas ideias poderiam auxiliar na execução.

⁷⁴ Por vezes, a solução jurídica é relativamente simples, mas sua implementação é complexa. Se se ajuíza, por exemplo, ação contra maus tratos em presídios, não há dúvida de que a decisão será no sentido de proibição dessas práticas. Mas resolver faticamente essa situação é um desafio enorme. Para confirmar o que aqui se defende, a saber, falta de indicação doutrinária precisa acerca de como o juiz deve implementar decisões estruturais, os seguintes trabalhos podem ser citados a título de exemplo: a) FISS, Owen. “Fazendo da constituição uma verdade viva – quatro conferências sobre a *structural injunction*”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017, pp. 25-51. Owen Fiss até discute casos concretos e a possibilidade de acordo para solucionar o processo complexo. Mas nada que possa servir de um modelo seguro para outros casos. Na verdade, o próprio autor critica uma das soluções que apresentou, no caso, a realização de acordo como forma de solução de litígios complexos. b) VERBIC, Francisco. “Ejecución de sentencias em litígios de reforma estrutural en la república argentina”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017, pp. 63-84. Nesse escrito, Verbic, a partir de um caso concreto, aponta a possibilidade de criação de comitês de controle e supervisão com participação inclusive do terceiro setor e da cidadania, além da intervenção de órgãos públicos específicos para controlar alguns aspectos dessa execução coletiva. Também aponta a possibilidade de delegação da solução para outros juízes ou “funcionários especiais”. Mas não há aprofundamento nessas questões. Novamente o magistrado teria apenas breves linhas para seguir. c) VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Embora tenha feito ampla pesquisa e reconstruído a forma de se compreender o processo coletivo, com abordagem, inclusive, do processo estrutural, Vitorelli focou atenção no problema da legitimação para o processo coletivo. Não há, em seu trabalho, pelo menos não diretamente, ou em tópico específico, desenvolvimento de como o magistrado realizará a decisão advinda desses processos. É importante, contudo, destacar que Vitorelli possui preocupação com uma solução racional, buscando, inclusive, resposta mediante ajuda da comunidade científica especializada na matéria em discussão, se for o caso; d) VIOLIN, Jordão. *Protagonismo judiciário e processo coletivo estrutural – o controle jurisdicional de decisões políticas*. Salvador: Juspodivm, 2013. Na obra, Violin, focando nas decisões estruturais com conteúdo político, aborda temas como legitimação, contraditório e atividade probatória. Ao final, reconhece que os meios de se impor a decisão coletiva não recebem tratamento adequado pela doutrina. Foca então atenção nas formas mais conhecidas que existem atualmente para isso: compromisso de ajustamento de condutas, multa coercitiva, bloqueio de verbas públicas e intervenção judicial. Não trata, contudo, da interdisciplinaridade, traçando apenas linhas gerais para problemas muitas vezes bastante complexos.

⁷⁵ Ivani Fazenda aponta a dificuldade de se desenvolver ensino e pesquisa interdisciplinar no Brasil. Esses desafios vão desde a necessidade do comprometimento pela pesquisa além de vontade e disposição para discutir

Um importante livro sobre execução é de autoria de Larry Bossidy e Ram Charam: “*execução – a disciplina para atingir resultados*”⁷⁶. Nenhuma obra jurídica citada nesta tese referiu-se a esse livro, pois os autores acima não são da área legal. Trata-se de estudo destinado a grandes executivos, procurando demonstrar que, no contexto da administração, a atividade executiva possui tanta ou talvez mais importância do que a de planejar. Não adianta estabelecer objetivos, se não se consegue executá-los. Em termos práticos: *uma decisão inexecutável não resolve o caso*.

Neste livro, explica-se que de nada adianta elaborar estratégias impressionantes se não se consegue executá-las. Para isso, sete comportamentos essenciais são salientados⁷⁷: conhecer seu pessoal e sua empresa; insistir no realismo; estabelecer metas e prioridades claras; concluir o que foi planejado; recompensar quem faz; ampliar as habilidades das pessoas e conhecer a si próprio. Na efetivação das decisões, esses comportamentos podem trazer alguma diferença.

O magistrado precisa conhecer bem o que faz e os limites da atuação do judiciário, considerando os recursos que este possui. Precisa saber com quem pode contar, dentro e fora de sua secretaria, não impedindo a manifestação dessas pessoas. É preciso saber lidar com as incertezas e com os recursos existentes. Não adiantam decisões bem elaboradas no que diz respeito ao direito aplicado ao caso, mas inexecutáveis. É preciso saber lidar com as prioridades – de se pensar, nesse contexto, como são estabelecidas as metas cobradas pelo CNJ. É preciso saber como concluir (finalizar) o que foi decidido, mesmo que em etapas. Recompensar a equipe é algo essencial. Os serventuários da justiça precisam sentir-se valorizados. Ampliação de capacidades existentes e, por fim, o juiz precisa se conhecer, sabendo seus limites e abrir-se ao diálogo. Pessoas de outras áreas podem eliminar pontos cegos e deficiências. O instituto do *amicus curiae* é interessante nesse sentido.

O problema é que não há uma preparação adequada dos agentes do Direito nessa perspectiva. E nem se pode afirmar que isso é um problema recente. Já em 1953, F. H. Lawson, jurista comparatista, referindo-se à realidade norte americana, salientava que o

e quebrar paradigmas tradicionais de solução de problemas. FAZENDA, Ivani Catarina Arantes. *Interdisciplinaridade: história, teoria e pesquisa*. 18. ed. Campinas: Papyrus, 2012.

⁷⁶ BOSSIDY, Larry. *Execução: a disciplina para atingir resultados*/ Larry Bossidy, Ram Charam, com Charles Burck; tradução de Elaine Pepe. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. Larry Bossidy possui ampla experiência no setor executivo empresarial, já tendo atuado, inclusive, como CEO de empresas como a AlliedSignal e a General Electric Company. Ram Charan é um consultor e autor de vários livros sobre gestão, já tendo realizado consultoria para empresas como a General Electric, KLM, Bank of America, Praxair e Jaypee Associates.

⁷⁷ BOSSIDY, Larry. *Execução: a disciplina para atingir resultados*, pp. xxiii a xxxii.

aumento da complexidade da vida em sociedade trazia reflexos direto no Direito e seu ensino. Salas de aula cada vez mais numerosas, tempo exíguo para apresentação dos conteúdos sempre crescentes acarretando um ensino de massa com discussões cada vez mais rasas e professores despreparados ⁷⁸.

Em tempos mais recentes, e tratando da educação jurídica da América Latina, Pérez Perdomo salienta que a educação jurídica focou por demais no estudo dos códigos⁷⁹. Embora houvesse uma razão política para isso – necessidade de se estudar um direito eminentemente nacional, desvencilhado daquele aplicado nas nações que ora haviam subjugado as colônias – o fato é que essa visão de ensino de direito também foi responsável pelo surgimento de uma literatura que atualmente não lida diretamente com muitos dos problemas práticos enfrentados pelos magistrados: o *manual de direito*, livro que expressa o monólogo do professor ao aluno, pensado com fins de facilitar o ensino dos códigos⁸⁰, sem a preocupação de indicar caminhos para solução de casos concretos.

As questões apontadas acima, a saber, necessidade de desenvolvimento e aplicação de estudos interdisciplinares no Direito e educação jurídica focada na solução de problemas, ainda necessitam de atenção doutrinária no Brasil. Além disso, tais situações não afetam apenas o enfrentamento dos processos complexos. Mesmo execuções singulares podem requerer soluções interdisciplinares e formação jurídica específica. O que ocorre é que nos processos estruturais tais pontos ganham maior relevância.

PARTE 2 - DA ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS

4 PREMISSAS CONCEITUAIS

4.1 DOS MEIOS EXECUTIVOS

⁷⁸ LAWSON, F. H. *A common lawyer looks at the civil law*. University of Michigan: Ann Arbor, 1953, p. viii.

⁷⁹ PÉREZ PERDOMO, Rogelio. "Reformar la educación jurídica ¿Tarea para sísifo?" *Revista de Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*. Vol 3. # 1. Santiago. Chile. 2016, versão eletrônica.

⁸⁰ PÉREZ PERDOMO, Rogelio. "Reformar la educación jurídica ¿Tarea para sísifo?", cit., versão eletrônica.

A função jurisdicional executiva, como visto acima, possui como escopo a entrega de uma prestação⁸¹. Por isso, alguns estabelecem como “nota comum” dos atos ou meios executivos⁸² o fato de causarem invasão na esfera jurídica do executado⁸³.

Pode-se conceituar meio como plano, método ou expedientes adotados para se chegar a determinado fim⁸⁴. No contexto da execução, o objetivo é justamente a realização da prestação constante no título executivo. Por isso, os meios executivos também serão aqui chamados de medidas de efetivação correspondendo aos expedientes ou providências necessárias para o atingimento da meta executiva⁸⁵.

As medidas de efetivação possuem finalidades bem delimitadas e que se confundem com a finalidade da própria execução. Esses fins foram descritos com precisão por Araken de Assis: “(a) eliminar os efeitos da infração a algum direito, o que se consumaria na entrega ao exequente da mesma utilidade lesionada, reconstituindo, portanto, a feição originária do respectivo direito; (b) impedir a própria infração do direito e a repetição do ato lesivo”⁸⁶. No que concerte à prestação a ser realizada, ela pode ser: “(a) coisa certa ou determinada (*corpus*); (b) soma em dinheiro, ou uma quantidade de coisas em dinheiro passíveis de conversão (*genus*); e, finalmente, (c) atividade ou uma abstenção do executado (*facere e non facere*)”⁸⁷.

⁸¹ Nas palavras de Araken de Assis: “a necessidade de transformação do mundo físico é a matriz da função jurisdicional executiva” (ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução*/ Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, §2º, tópico 4).

⁸² Segundo Araken de Assis, a noção de meio executório desenvolveu-se na Alemanha (ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução*/ Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, §5º). Um dos trabalhos citados por Araken foi consultado e data de 1868 (*Das Deutsche Civilprozessrecht* de Wilhelm Endemann) e merece aqui referência, pois seu autor explica que com o objetivo de conferir uma importância real às taxas e despesas que ocorrem no processo, este deveria estar equipado com meios de coerção. ENDEMANN, Wilhelm. *Das Deutsche Civilprozessrecht*. Heidelberg: Verlag von Bangel & Schmitt, 1868, p. 453. É a única referência encontrada nesta pesquisa relacionando a necessidade de meios coercitivos para justificar, entre outras coisas, os custos do processo. Os escritos de Endemann salientam ainda que os meios coercitivos são característicos de procedimentos realizados perante tribunais.

⁸³ ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução*/ Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, cit., §5º, tópico 19.

⁸⁴ Michaelis, Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa, versão eletrônica.

⁸⁵ Nas palavras de Araken de Assis: “mantida rigorosa fidelidade ao objetivo de qualquer execução, consistente na satisfação do exequente, os atos executivos encadeiam-se e articulam-se em grandes operações, chamadas de meios executórios”. ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução*/ Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, §5º, tópico 19.

⁸⁶ ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução*, §5º, tópico 19.

⁸⁷ ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução*, §5º, tópico 19. Era muito comum a referência das prestações pelos seus equivalentes em latim. Alguns doutrinadores ainda mantêm isso. As prestações de fazer ou não fazer também eram identificadas por *faciendi vel non*. FRAGA, Affonso. *Theoria e pratica na execução das sentenças*. São Paulo: C. Teixeira & C. Editores, 1922, p. 256.

Para chegar aos fins acima, três caminhos são possíveis. Ou o Estado-juiz realiza as ações necessárias à realização da prestação devida⁸⁸ ou coage o executado ou um terceiro a diligenciar nesse sentido⁸⁹ ou ocorre uma combinação de ações e técnicas mesclando iniciativas, ora pelo Estado, ora pelo executado ou terceiro⁹⁰.

A depender do tipo de providencia a ser adotada, a execução será classificada como direta ou indireta. É o que se verá a seguir.

4.2 EXECUÇÃO DIRETA E EXECUÇÃO INDIRETA

Já se classificou, no Brasil, a execução direta ou indireta a partir do objeto da execução. Observa-se isso nas lições de Affonso Fraga: “quanto ao seu objecto a execução é directa ou indirecta; aquella tem logar quando recahe directamente sobre a coisa que constituiu objecto da acção ou do titulo provido de força executiva, esta quanto versa sobre prestação diversa da ajuizada”⁹¹. Mas essas acepções deixaram de vingar. Atualmente, o que Affonso Fraga tratava como execução direta é conhecido como execução para entrega da tutela específica – o que deve ser a regra –, enquanto a execução indireta daquela época corresponde à atual execução pela tutela do equivalente. A menção ao clássico é válida para demonstrar a importância conferida à tutela específica a merecer a alcunha de “direta”.

Doutrina moderna costuma diferenciar as execuções direta e indireta⁹² do seguinte modo: “a execução direta se dá através de meios executivos que permitem a realização do

⁸⁸ Nas execuções por quantia isso é bem visível. A penhora é ato realizado por agente estatal e compreende duas ações: apreensão e depósito (art. 839, CPC/2015). A apreensão ocorre, na maioria das vezes, mediante uso de força estatal. Apenas excepcionalmente o devedor torna-se depositário do bem (art. 840, §2º, CPC/2015). A expropriação, seja pela adjudicação – entrega do bem diretamente ao credor ou a alguém indicado pela lei – seja pela alienação, normalmente ocorre sem a participação do devedor ou responsável.

⁸⁹ Aqui, por exemplo, a medida pode consistir na ameaça de multa, caso persista o inadimplemento, ou no oferecimento de um prêmio, caso o devedor cumpra a prestação.

⁹⁰ Por exemplo: o juiz determina que o devedor apresente o bem a ser penhorado, sob pena de multa, e o Estado, posteriormente, realiza a alienação do bem.

⁹¹ FRAGA, Affonso. *Theoria e pratica na execução das sentenças*. São Paulo: C. Teixeira & C. Editores, 1922, p. 69. Na época da vigência das Ordenações Filipinas no Brasil, eram três as formas de execução admitidas. Em matéria civil ou comercial, havia a execução direta e “pignoris capio” e em matéria comercial, quando da pluralidade de credores, tínhamos a “distractio bonorum” (FRAGA, Affonso. *Theoria e pratica na execução das sentenças*. São Paulo: C. Teixeira & C. Editores, 1922, p. 41). Nesse tempo, nas prestações de “faciendo”, não se podendo obrigar o inadimplente a fazer o que se obrigara, a execução recaia sobre perdas e danos.

⁹² Há quem defenda que a execução indireta é uma falsa execução. Theodoro Jr. afirma: “tecnicamente, em processo civil, o conceito de execução forçada deve ser reservado para exprimir o fenômeno da atuação da sanção por emprego dos meios de *sub-rogação*”. THEODORO JR., Humberto. *Processo de execução e cumprimento de sentença*. 29. ed. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2017, p. 60. Isso se justifica a partir de uma perspectiva de análise do processo que leva em consideração lições do processo italiano que entendem que só há execução se o Estado realizar atos sub-rogatórios. Mas há outra perspectiva que nega o

direito independentemente da vontade do réu, ao passo que a execução indireta objetiva a realização do direito mediante meios de execução que atuam sobre a sua vontade, objetivando convencê-lo a adimplir”⁹³. A primeira atuaria pelos chamados meios de substituição ou sub-rogação, enquanto a segunda pelos meios de coerção.

Embora se concorde com a distinção acima, algumas observações são cabíveis.

A execução desenvolvida mediante penhora seguida por alienação judicial é comumente indicada como exemplo de execução direta. Essa qualificação na categoria de execução direta estaria justificada, pois tanto a penhora quanto a venda do bem ocorreriam independentemente da vontade do executado. Por outro lado, a hipótese clássica de execução indireta seria aquele na qual haveria a imposição de multa – *astreintes* – no caso de

caráter executivo da execução indireta e que deve ser pontuada. Roberto Campos Gouveia Filho, a partir dos escritos de Pontes de Miranda, escreve que na execução indireta, “o Estado-juiz não opera o ato de executar, agindo tão somente para forçar a satisfação” (GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos; ARAÚJO, Raquel Silva. “Por uma noção de execução forçada: pequenas provocações aos defensores da executividade da ‘execução’ direta”. *Pontes de Miranda e o direito processual*/ Coord. Fredie Didier Jr., Pedro Henrique Pedrosa Nogueira e Roberto P. Campos Gouveia Filho. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013, p. 996). Gouveia Filho, relacionando a execução indireta com as sentenças mandamentais, explica que nesse caso o Estado-juiz pratica algo que somente ele pode fazer, ou seja, dar uma ordem. Isso, porém, não é critério de diferenciação, pois nas demais decisões (declaratória, condenatória etc.) também apenas um órgão investido de jurisdição pode deliberar, sob pena de inexistência de decisão (DIDIER JR. Fredie. *Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 131). Ainda segundo a lição em análise, a executividade estaria na transmutação das esferas jurídicas. Quando o juiz na decisão determinasse que algum bem não é de uma pessoa, mas de outra, já teria ocorrido a execução. “Aqui, a execução, em nível de linguagem, já se operou na própria sentença – transmutando-se as esferas jurídicas das partes” (GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos; ARAÚJO, Raquel Silva. “Por uma noção de execução forçada: pequenas provocações aos defensores da executividade da ‘execução’ direta”. 2013, p. 997). Ainda segundo Gouveia Filho, a sentença mandamental é, rigorosamente, “autorrealizável, já que, ao ordenar, o Estado-juiz cumpre com seu dever”. Para esta tese, que parte da execução na perspectiva do jurisdicionado, a decisão mandamental, por si só, não traduz a realização da prestação em si. Para que isso ocorra, é necessária a efetiva realização da conduta. Gouveia Filho afirma que é um equívoco confundir execução com o efetivo cumprimento da conduta devida, pois, nesse caso, cairia por terra a distinção entre cumprimento espontâneo e execução. Ocorre que a execução afirmada aqui possui um qualificativo que, embora não afirmado expressamente sempre, está implícito. É que a execução referida como realização de uma prestação a partir da provocação em um determinado processo é *forçada*, e não *espontânea*. Ademais, ela só ocorre justamente mediante um procedimento, seja ele para efetivar uma decisão condenatória, seja após uma ordem. A técnica apenas é um meio para se chegar ao fim colimado: a prestação devida. Uma ordem, por si só, não significa satisfação do credor. Mesmo o cumprimento dela não garante a efetiva realização da tutela. Se se pede, por exemplo, que se pare de poluir e o magistrado determina que se desligue um ou outro maquinário da fábrica, pode ser que, mesmo em assim ocorrendo, os agentes poluentes permaneçam agindo. Em sentido semelhante às ideias de Gouveia Filho é a conclusão: “nas obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa a decisão tem eficácia executiva ou mandamental, conforme o caso, e, por isso, não há uma fase de cumprimento de sentença, já que este se dá já com a prolação da decisão e, ademais, vê-se uma possibilidade de modificação do dispositivo sentencial, para ajuste da técnica executiva”. MACÊDO, Lucas Buriel de. “Procedimento para cumprimento de decisão judicial e diferenciação baseada na eficácia”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2015, n. 250, edição eletrônica. Também: WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Liquidação de sentença civil: individual e coletiva*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 50.

⁹³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II*/ Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, tópico 10.10.

inexecução da prestação determinada. O requerido, para não sofrer prejuízo, realizaria a prestação por conta própria, mesmo contra sua vontade.

O grau de intenção do requerido em colaborar de alguma maneira na realização da prestação devida não é importante para se qualificar a execução em direta ou indireta, mas auxilia na escolha do tipo de medida a ser utilizada como meio de coerção. Quanto mais indícios houver de falta de vontade em cooperar pelo executado, mais drástico deve ser o meio coercitivo a ser utilizado⁹⁴. Como visto no tópico que tratou da proporcionalidade no contexto da execução, essa escolha não deve levar em consideração uma situação em abstrato (o que normalmente poderia ser utilizado para coagir as pessoas), mas as peculiaridades do caso concreto. A aplicação de multa diária por descumprimento, por exemplo, pode ser medida eficaz para a média dos casos, mas, provavelmente em certas situações específicas, pouco surtirá o efeito desejado se o executado puder suportá-la preferindo o inadimplemento.

Levar em consideração a vontade de cooperar do executado para escolher a medida coercitiva mais ou menos drástica não significa desprezar a necessidade de combater atos atentatórios à dignidade da justiça nem a impossibilidade de se realizar uma execução trazendo prejuízos desnecessários ou mesmo que atentem contra os direitos da personalidade do executado. Não se pode esquecer, contudo, que a dignidade do executado precisa ser analisada a partir dos valores em jogo na execução (consulte-se item 2.2.5.3).

A distinção entre execução direta e indireta possui uma repercussão prática não abordada pela doutrina.

Quando o Estado-juiz atua na execução direta, na maioria dos casos, os custos envolvidos são maiores: gastos com pessoal para a realização da penhora, custos gerados pelo depósito do bem, gastos na alienação etc. Na execução indireta, por sua vez, a atuação estatal

⁹⁴ Bruno Campos, Diego Crevelin e Jorge Bheron aduzem que: “a execução persegue a efetivação da tutela jurisdicional mediante os meios capazes de promover o melhor resultado para o exequente de modo menos oneroso ao executado. Ora, se as medidas indutivas inominadas visam conferir maior efetividade à execução e se todo exequente faz jus a uma tutela efetiva, ao emprego delas pouco importa a maior ou menor frequência com que o executado desonra seus débitos” (SILVA, Bruno Campos; SOUSA, Diego Crevelin de; ROCHA, Jorge Bheron. “Medidas indutivas inominadas: o cuidado com o fator Shylockiano do art. 139, IV, CPC”. Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo). A conclusão precisa ser mais bem analisada e não pode desconsiderar as peculiaridades de cada caso. Todo exequente faz jus às medidas atípicas, nos limites discutidos nesta tese, independentemente de o executado ser devedor contumaz ou não. Contudo, a depender do caso, essas medidas podem ser mais ou menos enérgicas. Não se pode esquecer que a execução não envolve apenas exequente e executado. Se, no caso concreto, percebe-se que o requerido diligencia no sentido de atrasar ou impedir a realização da prestação devida, não apenas medidas de combate aos atos atentatórios à dignidade da justiça são possíveis (veja tópico 6.4 – *contempt of court*), mas o juiz precisa adequar os meios

coercitiva não costuma envolver custos elevados. A determinação de uma conduta sob pena de multa diária, por exemplo, não acarreta maiores gastos de tempo, pessoal e outros recursos pelo Estado.

A utilidade prática decorrente dessa observação é que, na execução direta, como os atos executivos envolvem custos imediatos mais significativos, mesmo se em um segundo momento houver ressarcimento desses valores, a existência deles pode, *a priori*, atrasar ou mesmo inviabilizar a realização desses atos. Na execução indireta, por outro lado, a prestação devida pode ser realizada sem a necessidade de maiores recursos pelo Estado.

A verificação dos parâmetros acima: *vontade de cooperar do executado e custos envolvidos para efetivar a conduta devida*. São critérios que devem ser levados em consideração quando da análise da proporcionalidade no contexto da execução (tópico 2.2.5).

Os meios executivos são utilizados para se chegar a determinado resultado. Tal resultado, como visto, pode ser obtido, mediante atos de sub-rogação (execução direta), atos de coerção (execução indireta) ou pela combinação de estratégias que os envolva. Cabe, agora, analisar de forma mais detida os meios sub-rogatórios e coercitivos.

4.3 MEIOS SUB-ROGATÓRIOS E COERCITIVOS.

O inciso IV, art. 139, do CPC/2017, estabelece que o juiz deve dirigir o processo conforme as disposições do Código, incumbindo-lhe, entre outras coisas, “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”. O enunciado traz, à primeira vista, pelo menos quatro técnicas executivas possíveis de utilização: medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias. Contudo, como visto no tópico anterior, são apenas duas as categorias possíveis: coerção e sub-rogação⁹⁵. É preciso elucidar a celeuma.

O primeiro grupo a ser analisado é o das medidas de sub-rogação. Os atos realizados aqui são feitos pelo Estado-juiz ou por alguém que o auxilie, direta ou indiretamente. O juiz

coercitivos às peculiaridades do caso para garantir, mais do que a realização da tutela do exequente, a própria credibilidade da atividade jurisdicional executiva.

⁹⁵ 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, CPC”. *Revista de Processo*, cit.; CÂMARA, Alexandre Freitas. “O princípio da patrimonialidade da execução e os

pode agir diretamente na execução: é o que ocorre quando, por exemplo, mediante uso de sistema eletrônico específico (Bacen-jud) penhora quantia diretamente de seu gabinete. O auxílio direto ocorre mediante ação de agentes estatais como oficial de justiça que pode retirar bens *in loco* do devedor ou responsável. O auxílio indireto é verificado quando, por exemplo, ocorre a hipótese do art. 817 do CPC/2017: prestação realizada por terceiro.

Tradicionalmente, classificam-se os meios executórios de sub-rogação em três categorias: de desapossamento, de transformação e de expropriação⁹⁶. Pelo primeiro, “tudo se resume a procurar e encontrar, se a coisa for móvel, e, na sequência, tomar e entregar a res ao exequente. O art. 806, § 2.º, distingue a busca e apreensão, dirigida às coisas móveis, e a imissão na posse, restringida a imóveis”⁹⁷.

Na transformação, a prestação devida consistente em um fazer (ou desfazer, por vezes) fungível é realizada por um terceiro, mediante pagamento adiantado pelo credor e futuramente cobrado do devedor. Aqui, “a obrigação de fazer transforma-se em obrigação de pagar quantia, pois o órgão jurisdicional determina que um terceiro proceda ao *facere* a expensas do devedor”⁹⁸. Sua disciplina consta nos artigos 817 a 819 do CPC/2015. É curioso ressaltar aqui hipótese em que o próprio credor age como auxiliar do juízo, nos termos do art. 820 do CPC/2015, na medida em que pode ele mesmo realizar ou supervisionar a realização da prestação devida nas condições havidas pelo terceiro, caso ele cumprisse a prestação.

Por fim, a expropriação é a realização das medidas constantes no artigo 825 do CPC: adjudicação, alienação e apropriação de frutos e rendimentos de empresa ou de estabelecimentos e de outros bens. A essas modalidades é possível acrescentar o desconto de parcela de quantia recebida pelo devedor ou responsável direcionando-se essa quantia à satisfação do crédito devido⁹⁹.

Como visto no tópico passado, os custos do processo devem ser levados em consideração¹⁰⁰. Os meios sub-rogoratórios precisam ser evitados na medida do possível em uma execução. Isso porque neles, como há atividades realizadas por agentes estatais ou

meios executivos atípicos: lendo o art. 139, IV, do CPC". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*, cit.

⁹⁶ ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução*, cit., §6º, tópico 21.

⁹⁷ ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução*, cit., §6º, tópico 21.

⁹⁸ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 19 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017, p. 338.

⁹⁹ ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução*, §6º, tópico 21.

¹⁰⁰ É preciso prestigiar a duração razoável do processo e a eficiência da administração (Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e

terceiros nessa condição, há gastos de recursos humanos e materiais estatais para a realização da prestação devida. Os procedimentos executivos constantes no Código de Processo Civil, se bem analisados, seguem essa perspectiva, conforme se observa a seguir.

No cumprimento de sentença de quantia, a multa do §1º do art. 523 objetiva pressionar o devedor ao cumprimento da condenação¹⁰¹ evitando, assim, atos sub-rogatórios como penhora e avaliação¹⁰². Mesmo quando o bem penhorado é expropriado, a preferência trazida pela lei¹⁰³ pela adjudicação¹⁰⁴ ou pela alienação por iniciativa particular revela a preocupação do legislador em evitar ao máximo alienação judicial, normalmente demorada e dispendiosa.

No cumprimento de prestação diverso de quantia (fazer ou não fazer, ou entrega e coisa), medidas coercitivas como a multa são preferíveis às medidas sub-rogatórias. Do mesmo modo, nas execuções fundadas em título executivo extrajudicial de prestações de fazer, não fazer ou entrega de coisa, a medida coercitiva da multa é preferencial nos termos dos arts. 806, §1º e 814 do CPC/2015.

Os atos sub-rogatórios são preferíveis apenas quando realizados em modalidade eletrônica como a penhora mediante sistema específico (Bacen-jud) e o leilão eletrônico (art. 879, II). Não apenas sua eficácia é maior, como seus custos são reduzidos quando comparados a outros expedientes não virtuais.

Para evitar, então, as medidas de sub-rogação¹⁰⁵, existem as medidas coercitivas.

promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência).

¹⁰¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil, volume 3*. 16. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Edição eletrônica.

¹⁰² Mesmo quando a penhora ocorre, os custos financeiros do processo são levados em consideração. Sua modalidade preferencial é aquela realizada pelo juiz mediante utilização de sistema eletrônico para penhora de quantia. Essa modalidade, além de mais eficiente, é pouco onerosa ao judiciário se comparada a outros meios.

¹⁰³ Flavio Cheim e Marcelo Abelha, entre outros, explicam que a adjudicação deve seguir a ordem determinada pelo legislador. A primeira modalidade prevista é a adjudicação ao credor. Os juristas lembram uma razão para isso, além da economia de gastos pela não realização do leilão. No caso da penhora não incidir em quantia, a preferência em adjudicar trazida pelo legislador, além de encurtar o caminho do processo executivo, atende ao direito de preferência em arrematar o bem em alguns casos (no caso de adjudicação a terceiros indicados na lei que não o credor – art. 876, §5º) e garante sua venda por preço não inferior ao da avaliação. JORGE, Cheim Flávio; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Comentários ao código de processo civil – volume 3* (arts. 539 a 925) / Coordenador: Cássio Scarpinella Bueno. São Paulo: Saraiva, 2017, pp. 611-613.

¹⁰⁴ Aqui um fato curioso demonstra o que se quer provar. Toda a execução ocorre na promessa da entrega da tutela específica. Contudo, a primeira opção de expropriação é a adjudicação ao credor, ou seja, a entrega a ele da tutela do equivalente.

¹⁰⁵ Theodoro Jr. batiza essas medidas de medidas de apoio, pois elas em si não seriam executivas na medida em que não realizam diretamente a prestação, mas apenas “servem de apoio às reais medidas executivas, isto é, aquelas que diretamente proporcionarão o implemento da prestação que o título executivo garante ao credor”. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil*,

Por elas, mediante oferecimento de melhora na situação do executado ou ameaça de piora nessa situação, o Estado-juiz o coage para que realize, ou a prestação devida (pague a dívida, entregue o bem, faça o que devia ter feito ou desfaça o que indevidamente realizou), ou uma determinada ação sem a qual a efetivação tornar-se-á impraticável (indique bens à penhora, diga onde o bem a ser entregue está, autorize o acesso a auxiliares da justiça para que realizem penhora etc.).

A utilização de meios coercitivos mediante incentivo (por alguns chamados de sanções premiais) deve observar alguns cuidados. Oferecer alguma benesse ao executado caso ele realize a prestação devida pode causar desvantagem ao exequente. Se o magistrado, por exemplo, informa que se o pagamento ocorrer em um determinado intervalo de tempo haverá desconto ou parcelamento do valor devido, isso fará com que o exequente receba menos do que deveria ou em espaço de tempo além do esperado. Por isso, doutrina tem defendido a possibilidade de medidas de incentivo ao executado, quando aptas a trazer algum prejuízo ao exequente, apenas nos casos previstos em lei¹⁰⁶. Fora dessas hipóteses, as sanções premiais estariam bastante reduzidas. Há quem aponte, como exemplos possíveis, a dilação de prazos processuais na execução¹⁰⁷ ou a permissão de participação mais ativa do devedor nos atos expropriatórios¹⁰⁸.

Importa frisar, todavia, a possibilidade de criação de medidas de incentivo por negociação entre as partes sobre o procedimento executivo¹⁰⁹. Nesse caso, não há nenhum

processo de conhecimento e procedimento comum – Vol. III. 47. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 186.

¹⁰⁶ CARREIRA, Guilherme Sarri; ABREU, Vinicius Caldas da gama e. "Dos poderes do juiz na execução por quantia certa: da utilização das medidas inominadas". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

¹⁰⁷ Conforme Edilton Meireles, seria possível ao juiz, no procedimento executivo: “dilatatar os prazos, inclusive os peremptórios, desde que a alteração seja fixada antes de encerrado o prazo regular (parágrafo único do art. 139 do CPC/2015)”. MEIRELES, Edilton. “Medidas sub-rogatórias, coercitivas, mandamentais e indutivas no Código de Processo Civil de 2015”. *Revista de Processo*, vol. 247, Set/2015. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Versão eletrônica.

¹⁰⁸ Mazzei e Rosado escrevem que seria um estímulo à cooperação: “na alienação por iniciativa particular, ao invés de se manter o devedor alijado do procedimento, autorizá-lo a trazer propostas com valores e condições de pagamento que lhe sejam interessantes”. MAZZEI, Rodrigo Reis; ROSADO, Marcelo da Rocha. “A cláusula geral de efetivação e as medidas indutivas no CPC/15”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

¹⁰⁹ 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, CPC”. *Revista de Processo*, vol. 267/2017, mai. 2017. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Versão eletrônica; DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo. “Negócios jurídicos processuais atípicos e execução”. *Revista de Processo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, no prelo; STRECK, Lenio Luiz. NUNES, Dierle. Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o árbitro? *Consultor Jurídico*,

problema em sua utilização, mesmo se houver alguma perda pelo exequente, pois ele mesmo aceitou tal situação.

Meios coercitivos de incentivo são batizados por parte da doutrina de meios indutivos¹¹⁰, notadamente a partir do texto do inciso IV, do art. 139, acima exposto. Mas essa não é a opção desta tese. Como visto, os meios executivos: a) operam para que alguém realize uma conduta (executado ou, eventualmente, um terceiro) ou b) consistem em ações realizadas pelo Estado-juiz (mesmo que por terceiros) objetivando a entrega da prestação devida¹¹¹. A execução é instrumentalizada ou por meios executivos coercitivos, ou sub-rogatórios, ou, no máximo, pela combinação deles¹¹².

Quanto aos meios coercitivos que trazem alguma situação de desvantagem ao exequente, esses são os mais comuns de ocorrência e, por vezes, os mais eficazes. Seus limites são analisados em vários tópicos desta tese: princípio da proporcionalidade no contexto da execução (tópico 2.2.5), análise dos meios coercitivos pela doutrina (capítulo 8), critérios propostos para a atipicidade (capítulo 9). É possível, contudo, apontar um pressuposto para sua aplicação.

25 ago. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016ago25/sensoincomuminterpretarart139ivcpccartabrancaarbitrio?>> Acesso em 14 out. 2016.

¹¹⁰ Nesse sentido: MEIRELES, Edilton. “Medidas sub-rogatórias, coercitivas, mandamentais e indutivas no Código de Processo Civil de 2015”. *Revista de Processo*, vol. 247, Set/2015. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Versão eletrônica; MAZZEI, Rodrigo Reis; ROSADO, Marcelo da Rocha. “A cláusula geral de efetivação e as medidas indutivas no CPC/15”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr./ Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo; CARREIRA, Guilherme Sarri; ABREU, Vinicius Caldas da gama e. “Dos poderes do juiz na execução por quantia certa: da utilização das medidas inominadas”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*, cit.

¹¹¹ Tesheiner assim expôs a ideia: “em outras palavras, a obrigação é cumprida voluntariamente pelo devedor (*coactus voluit tamen voluit*) ou independentemente de sua vontade. *Tertium non datur*, isto é, não há terceira hipótese”. TESHEINER, José Maria Rosa. “PL 5.139/2009 - Medidas Indutivas, Um Cavalo de Tróia?” *Revista Páginas de Direito*, Porto Alegre, ano 9, nº 925, 19 de novembro de 2009. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/index.php/artigos/47-artigos-nov-2009>> Acesso em 25 nov. 2017. Marcelo Guerra é mais incisivo: “por outro lado, ‘medida indutiva’ parece ser uma expressão inteiramente “inventada” pelo legislador, uma vez que seu uso, se ocorrente em algum texto doutrinário, o é de forma inteiramente isolada e recente”. GUERRA, Marcelo Lima. Poderes executórios do juiz: breve leitura do inc. IV do art. 139 do CPC/2015. *Análise Crítica do CPC 2015*. 22 abr. 2016. Disponível em : <<http://analisecriticadocpc2015.blogspot.com.br/2016/04/poderesexecutoriosdojuizbreve.html>>. Acesso em 6 out. 2017.

¹¹² Separar coerção de indução pode causar dúvidas, pois além dos posicionamentos já vistos, há quem, discorrendo sobre o inc. IV, art. 139, entenda que o gênero é indução e a coerção seria a espécie: “o dispositivo chega ao exagero de tratar medidas indutivas e coercitivas como coisas distintas, embora estas sejam espécies daquelas”. SILVA, Bruno Campos; SOUSA, Diego Crevelin de; ROCHA, Jorge Bheron. “Medidas indutivas inominadas: o cuidado com o fator Shylockiano do art. 139, IV, CPC”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

Por fim, há quem defenda a existência de medidas coercitivas mandamentais como uma categoria distinta, novamente, principalmente a partir do texto do art. 139, IV. Essa nova modalidade consistiria em ordem cujo descumprimento geraria crime de desobediência¹¹³ ou são “aquelas em que se determina o cumprimento pessoalmente à parte”¹¹⁴. Não faltam críticas a essas medidas. Para alguns, sua previsão seria uma impropriedade técnica do legislador “uma vez que não se trata de uma medida, mas sim de um efeito típico decorrente das ordens judiciais”¹¹⁵. Como já dito, esta tese adota a existência de apenas dois meios executivos¹¹⁶.

4.4 DOS ATOS ATENTATÓRIOS À DIGNIDADE DA JUSTIÇA

No tópico anterior, discorreu-se sobre as medidas executivas necessárias à realização da prestação, mas é importante não as confundir com os meios que combatem os atos atentatórios à dignidade da justiça e a litigância de má-fé. Para que isso não ocorra, basta que se atente para a função desempenhada por cada um dos institutos.

O Código de Processo Civil, prezando a conduta cooperativa, ética, leal e de boa fé dos sujeitos processuais¹¹⁷ elenca vários deveres das partes e de seus procuradores em seu art. 77, bem como a consequência pelo seu descumprimento. Dentre tais deveres, cita-se, a necessidade de expor os fatos em juízo conforme a verdade, não formular pretensão ou apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento, cumprir com exatidão

¹¹³ MEIRELES, Edilton. “Medidas sub-rogorárias, coercitivas, mandamentais e indutivas no Código de Processo Civil de 2015”. *Revista de Processo*, vol. 247, Set/2015. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Versão eletrônica.

¹¹⁴ MAZZEI, Rodrigo Reis; ROSADO, Marcelo da Rocha. “A cláusula geral de efetivação e as medidas indutivas no CPC/15”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*, cit.

¹¹⁵ CARREIRA, Guilherme Sarri; ABREU, Vinicius Caldas da gama e. “Dos poderes do juiz na execução por quantia certa: da utilização das medidas inominadas”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*, cit.

¹¹⁶ Criticando a modalidade “medida mandamental”, Marcelo Guerra pontua: “enfim, ‘medida mandamental’ é a mais recente “variação terminológica” do adjetivo introduzido na literatura jurídica brasileira por Pontes de Miranda, para qualificar, no entanto, ações. A partir da década de 90 do século passado, o mesmo adjetivo passou a ser utilizado para qualificar “tutela jurisdicional” e “providência jurisdicional””. GUERRA, Marcelo Lima. *Poderes executórios do juiz: breve leitura do inc. IV do art. 139 do CPC/2015. Análise Crítica do CPC 2015*. 22 abr. 2016. Disponível em : <<http://analisecriticadocpc2015.blogspot.com.br/2016/04/poderesexecutoriosdojuizbreve.html>>. Acesso em 6 out. 2017.

¹¹⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – Vol. III*. 47. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 245; MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos*. 3. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com o novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

as decisões jurisdicionais (de natureza provisória ou final) e não criar embaraços à sua efetivação. Há ainda, principalmente no art. 80¹¹⁸, condutas consideradas litigância de má-fé, como a alteração da verdade dos fatos, utilização do processo para conseguir objetivo ilegal, resistência injustificada ao andamento do processo, entre outras. O art. 81 explicita a pena para esses ilícitos.

Algumas das condutas acima descritas atentam não apenas contra a outra parte, mas contra a própria dignidade da justiça (§2º do art. 77).

No contexto da execução civil, os atos atentatórios à dignidade da justiça são tão frequentes e prejudiciais que existem enunciados normativos específicos para preveni-los ou combatê-los. Isso se mostra necessário para “evitar ou, se necessário, punir qualquer tipo de conduta que represente uma afronta ao órgão julgador [...], que lhe ofenda a honra e o decoro, prejudicando o perfeito andamento do feito – o que obsta, por fim, a entrega de uma tutela célere, justa e eficaz”¹¹⁹. O principal desses artigos é o 774¹²⁰:

Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que:

I - frauda a execução;

II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

III - dificulta ou embaraça a realização da penhora;

IV - resiste injustificadamente às ordens judiciais;

V - intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exhibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus.

Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, o juiz fixará multa em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos do processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material.

¹¹⁸ Consulte-se, também: art. 142 e 536, §3º.

¹¹⁹ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução*. cit., p. 419.

¹²⁰ Além dele, podem ser mencionados: art. 161, parágrafo único; art. 903, §6º e 918, parágrafo único. A análise dos atos atentatórios à dignidade da justiça não é objeto desta tese, pelo que se indicam duas leituras: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução*. cit., pp. 418-426. Além da análise do artigo 774, o texto referido disserta sobre o art. 772 cujo destaque é a necessidade de advertência pelo juiz de que determinada conduta do executado pode configurar-se em ilícito punível, bem como a possibilidade de o juiz “determinar que sujeitos indicados pelo exequente forneçam informações em geral relacionadas ao objeto da execução, tais como documentos e dados que tenham em seu poder, assinando-lhes prazo razoável”. Eis a outra leitura indicada para o tema: ZAVASCKI, Teori. *Comentários ao código de processo civil: artigos 771 ao 796/ Coleção Comentários ao Código de Processo Civil*; v. 12/ coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, pp. 43-52. O destaque para esses comentários é o alerta aos conceitos abertos utilizados no art. 774. A partir desse mote, Zavascki analisa com cuidado cada inciso do artigo em comento, fazendo relações dele com os outros preceitos do próprio código como os que tratam da litigância de má-fé (art. 80) e o da tutela provisória de evidência (art. 311). Também há a explicação do procedimento para a cobrança da multa imposta.

No artigo do Código de Processo Civil que aborda os poderes do juiz, art. 139, há um inciso que trata da prevenção ou repressão de atos contrários à dignidade da justiça (inc. III) e outro para tratar das medidas de efetivação (inc. IV)¹²¹. Eis aqui uma advertência no sentido de que são dois assuntos que, embora por vezes relacionados, merecem análise particular em cada caso.

Para punir a litigância de má-fé e os atos atentatórios da dignidade da justiça, vale-se o juiz justamente das sanções previstas em lei, não podendo, em regra, inovar nesse sentido¹²². As medidas de efetivação, por sua vez, podem ser aplicadas mesmo sem previsão expressa em alguns casos (atipicidade dos meios executivos). Surge aqui a primeira diferença entre os meios de coerção e os meios de combate aos ilícitos citados. Nessa linha de entendimento, Leonardo Greco, discorrendo sobre os meios coercitivos, explica:

[...] é preciso não confundir as coações indiretas com as sanções à litigância de má-fé ou com os atos atentatórios à dignidade da justiça, de índole eminentemente punitiva. O caráter sancionador das medidas para induzir o cumprimento de deveres processuais, exige tipicidade, sob a égide dos dispositivos que as contemplam, relativos à litigância de má-fé e aos atos atentatórios à dignidade da justiça¹²³.

Araken de Assis, no ponto, possui entendimento que merece menção.

O art. 536, §1º, do CPC/2015, também trata de medidas de coerção, elencando algumas dessas medidas, mas de forma exemplificativa. Isso fica claro pela expressão “o juiz poderá determinar, entre outras medidas”¹²⁴. Aqui, como não há lista exaustiva de medidas de efetivação possíveis, seria um caso de atipicidade de meios executivos. Para Araken de Assis, porém, se assim fosse, o artigo seria inconstitucional neste ponto “e a razão repousa no

¹²¹ Como bem explicado por: RODRIGUES, Marcelo Abelha. O que fazer quando o executado é um “cafajeste”? Apreensão de passaporte? Da carteira de motorista? Migalhas, 21 set. 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI245946,510450+que+fazer+quando+o+executado+e+um+cafajeste+Apreensao+de+passaporte>> Acesso em 14 dez. 2016.

¹²² Há situações de ilícitos atípicos somente identificáveis no caso concreto. É o caso, por exemplo, de ilícitos decorrentes do abuso de direito, nos termos expostos por Ferreira Jordão na obra “*Repensando a teoria do abuso de direito*” (JORDÃO, Eduardo Ferreira. *Repensando a teoria do abuso de direito*. Salvador: JusPodivm, 2006). Nesses casos, as consequências também serão atípicas e dependerão do caso concreto. Essa, porém, não é a situação ideal. Uma análise da doutrina (capítulo 8) e jurisprudência (capítulo 10) permite concluir que, no contexto da execução civil, há uma tendência de não se aceitar penalidades não previstas em lei.

¹²³ GRECO, Leonardo. “Coações indiretas na execução pecuniária”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo. Em sentido semelhante, pelo menos nesse aspecto da tipicidade da pena contra os ilícitos processuais: RODRIGUES, Marcelo Abelha. O que fazer quando o executado é um “cafajeste”? Apreensão de passaporte? Da carteira de motorista? Migalhas, 21 set. 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI245946,510450+que+fazer+quando+o+executado+e+um+cafajeste+Apreensao+de+passaporte>> Acesso em 14 dez. 2016; RODRIGUES, Marcelo Abelha. O executado cafajeste II: medida coercitiva como instrumento da medida sub-rogatória. Migalhas, 19 out. 2017. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI267289,31047-0%201/4>> Acesso em 4 nov. 2017.

¹²⁴ ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: tomo I/* Edição Eletrônica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, § 195º.

disposto no art. 5.º, LIV, da CF/1998, segundo o qual ninguém será privado dos seus bens sem o devido processo legal, ou seja, de modo diferente do modelo prefixado na lei processual”¹²⁵. Conclui o jurista que nada impede que o juiz utilize a medida que entender melhor para o caso concreto, desde que no âmbito da tipicidade, ou seja, desde que seja uma medida prevista pelo legislador¹²⁶.

A doutrina citada não é aceita por esta tese.

A primeira razão para isso é que não se pode dizer que uma medida, por não ser típica, fere o devido processo legal. Ela é aceita por determinação expressa do legislador¹²⁷ e sua realização pressupõe a observância de institutos garantidores de um processo devido como o debate em contraditório sobre a medida atípica adotada, a fundamentação da decisão que a determinou e a possibilidade de recurso contra essa opção.

Além disso, a abertura das medidas de efetivação não é fenômeno recente no Brasil. Desde previsões como o art. 84, do Código de Defesa do Consumidor, e preceitos como o art. 461, §5º, do CPC/1973, a atipicidade dos meios executivos é aceita pela doutrina majoritária¹²⁸ bem como pelos tribunais¹²⁹. O que se discute atualmente, como se verá, não é sua existência, mas sua aplicação na execução por quantia e seus limites. O assunto terá tratamento mais detalhado no tópico 8.4.7.

Outra diferença entre medidas executivas e medidas de punição a ilícitos é que as primeiras admitem negociação. Como alertam Didier Jr., Cunha, Braga e Oliveira:

Não é possível, contudo, negócio jurídico processual firmado entre as partes visando afastar os seus deveres éticos ou suprimir poder do juiz e advertir/punir ou elevar/diminuir o valor da multa¹³⁰ por ato atentatório da dignidade da jurisdição.

¹²⁵ ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: tomo I*/ Edição Eletrônica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, § 195º.

¹²⁶ ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: tomo I*/ Edição Eletrônica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, § 195º.

¹²⁷ O atual Código de Processo Civil em vários momentos autoriza medidas atípicas: art. 139, IV; art. 297; art. 536, §1º; art. 553, parágrafo único; 555, parágrafo único; art. 773; art. 380, parágrafo único; art. 400, parágrafo único; art. 403, parágrafo único; art. 497.

¹²⁸ Consulte-se o capítulo 8.

¹²⁹ Foram analisadas mais de 400 decisões dos Tribunais de Justiça do Brasil inteiro (capítulo 10). Percebeu-se que o que se costuma discutir são os limites das medidas coercitivas atípicas (aqui, o consenso é improvável) e não sua impossibilidade.

¹³⁰ Em sentido diverso, parecendo aceitar redução da pena contra os ilícitos pelo juiz como medida de incentivo, pelo que discordamos pelas razões acima expostas: “[...] pode-se pensar na concessão de medida indutiva pelo juiz no processo, para induzir a certo comportamento em troca da atenuação de anterior medida sancionatória negativa, como uma multa por ato atentatório à dignidade da justiça ou outra sanção processual que tenha sido aplicada à parte, com previsão de reversão ao fundo de que trata o art. 97 do CPC/15”. MAZZEI, Rodrigo Reis; ROSADO, Marcelo da Rocha. “A cláusula geral de efetivação e as medidas indutivas no CPC/15”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

Prevalece a preservação da ética, da lealdade, da cooperação e do contraditório em detrimento da autonomia da vontade¹³¹.

Além dos argumentos acima expostos, não se pode negociar sobre o combate aos ilícitos processuais, pois a lisura do processo é indisponível.

A medida de efetivação, excepcionalmente, pode ser concedida sem contraditório prévio, em casos de extrema urgência¹³². Isso não significa, porém, que não haverá contraditório. Ele só será diferido. As medidas punitivas, por sua vez, só podem ser aplicadas depois da manifestação pelo acusado¹³³.

A medida punitiva é inevitável, no sentido de que o punido não tem como se livrar dela. Por outro lado, as medidas coercitivas podem ser evitadas bastando ao executado que realize a prestação devida¹³⁴.

Por fim, vale salientar que nada impede a aplicação, em um mesmo caso, de punições contra os ilícitos apontados acima (atos atentatórios à dignidade de justiça e litigância de má-fé) bem como de medidas executivas para que a prestação devida seja realizada. A aplicação de pena contra os desmandos processuais não significa a liberação da prestação devida.

4.5 TIPICIDADE E ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS

Para garantir, entre outras coisas, a imparcialidade do juiz e permitir uma previsibilidade da ação estatal contra o executado o procedimento executivo é, na medida do possível, detalhado em lei. É o que se chama de execução regida pela tipicidade dos meios executivos. Esta tese trata da possibilidade de utilização não só de medidas típicas, mas também de medidas executivas mesmo sem sua previsão expressa em lei (execução regida pela atipicidade dos meios executivos). Antes de debater a possibilidade e os limites dessa atipicidade é preciso discorrer sobre o que se entende por *tipo* e suas relações com o *conceito*.

¹³¹ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução*. cit., p. 420.

¹³² Nas palavras de Talamini: “a observância do contraditório prévio à adoção das medidas atípicas só será afastada nos casos de extrema urgência”. TALAMINI, Eduardo. “Medidas judiciais coercitivas e proporcionalidade: a propósito do bloqueio do WhatsApp por 48 horas”. *Migalhas*, 18 dez. 2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI231699,61044-Medidas+judiciais+coercitivas+e+proporcionalidade+a+proposito+do>>

Acesso em 15 nov. 2017. No mesmo sentido: GRECO, Leonardo. “Coações indiretas na execução pecuniária”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

¹³³ Isso decorre do direito constitucional à ampla defesa além de ser facilmente constatável pela simples leitura de artigos como o §2º do art. 77; art. 772, II; 139, III; art. 9º e art. 10, todos do CPC.

A utilidade prática já se adianta aqui. É preciso, desde logo, eliminar a possível ideia de que execução regida pela atipicidade é execução sem parâmetros de controle.

4.5.1 Do tipo e do conceito

O tipo e o conceito são instrumentos do pensamento¹³⁵ e isolam aspectos da realidade. Isso facilita sua compreensão e seu estudo auxiliando na solução de problemas que os envolvam. No Direito, os tipos e os conceitos exercem outra função: são instrumentos com pretensão de trazer segurança jurídica¹³⁶.

Um conceito é construído mentalmente, a partir da observação de uma pluralidade e através da unificação e da fusão do que existe de comum aos diversos indivíduos que a constituem. Ele é construído por indução¹³⁷ e, nesse sentido, é considerado como conceito geral e abstrato. O que há de incomum entre os sujeitos da pluralidade é abstraído do conceito. “Esta abstracção traduz-se na separação, na não tomada em consideração, dos atributos incomuns ou específicos. Deste modo, abstraindo o que há de incomum na pluralidade conceptuada, torna-se possível subsumir ao conceito todos e cada um dos seus elementos individuais”¹³⁸.

Quando o dicionário, por exemplo, conceitua cadeira como “peça de mobiliário que consiste num assento com costas e, às vezes, com braços, dobrável ou não, para uma pessoa”¹³⁹, pode fazê-lo a partir da observação de várias peças de mobiliário, destacando o que há de comum em algumas delas. No caso em questão, principalmente, o assento com costas. Não pode merecer a alcunha de cadeira, por exemplo, um banco que, embora possibilite que nele se sente, não possui costas.

¹³⁴ Didier Júnior, em orientação a este trabalho, alerta que a inevitabilidade é a principal distinção entre medidas de coerção e medidas punitivas no contexto da execução civil.

¹³⁵ VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos* / Tese de doutoramento. Coimbra: Almedina, 2009, p. 24.

¹³⁶ TORRES, Ricardo Lobo. “O princípio da tipicidade no direito tributário”. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo*. N. 5. Salvador. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-5-FEVEREIRO-2006-RICARDO%20LOBO.pdf>>, acesso em 30 jan 2017.

¹³⁷ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*/ Teses de doutoramento. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2009, p. 25.

¹³⁸ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p.25.

¹³⁹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2. ed. rev. e amp. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1986, p. 309.

No contexto jurídico, Barbosa Moreira, a partir da observação do que ocorria de comum entre vários atos de impugnação, chegou ao seguinte conceito de recurso: “remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão judicial que se impugna”¹⁴⁰. A partir desse conceito, não seria possível dizer que remessa necessária, por exemplo, é recurso.

A criação de um conceito facilita a análise de aspectos da realidade, tornando-a mais lógica, na medida em que permite “a subsunção de indivíduos em conceitos e de conceitos inferiores em conceitos superiores”¹⁴¹. Isso, quando transportado ao direito, confere às decisões “a previsibilidade e a sindicabilidade que previnem o arbítrio e o abuso”¹⁴². Mas também há desvantagens nessa dinâmica. O conceito dificulta a análise valorativa e não auxilia muito na concretização de cláusulas gerais e conceitos indeterminados¹⁴³.

É difícil, por exemplo, talvez impossível, conceituar a dignidade da pessoa humana. Mas, simplificando ao máximo o tema para fins didáticos, é possível afirmar que vida digna requer, pelo menos, liberdade (art. 5º, CF/1988) e saúde (CF/1988, art. 6º). Assim, quanto mais liberdade e saúde uma pessoa tiver, maior é a chance de estar vivendo dignamente. Mas, se essa pessoa abrir mão da própria liberdade ou realizar ações que certamente trarão risco à sua saúde, a depender das condições em que isso tenha ocorrido, isso não significa, necessariamente, que ela não possua vida digna. Para mais bem racionalizar situações complexas como essa, o tipo é melhor que o conceito.

Na formação do tipo, “a realidade referida ou designada é aglomerada, é enquadrada, sem abstração do incomum”¹⁴⁴. Não há, no caso dos tipos, uma subsunção entre eles, como nos conceitos, mas uma coordenação. O que um tipo designa pode também ser referido por outro tipo, sem significar que os entes tipificados percam suas características individuais¹⁴⁵. O

¹⁴⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao código de processo civil, vol V: arts. 476 a 565/ 11 ed.* Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 233.

¹⁴¹ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 26. No exemplo da cadeira, por exemplo, é possível dizer que ela se enquadra na categoria de móveis de uma casa que, por sua vez podem ser divididos em móveis para sentar, móveis para deitar, móveis para escrever etc. No caso dos recursos, eles podem ser integrados em uma categoria maior: meios de impugnação de decisões judiciais. Nessa categoria maior, poder-se-ia pensar em espécies como as ações autônomas de impugnação de decisão, como a ação rescisória, ao lado dos recursos e assim por diante.

¹⁴² VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 26.

¹⁴³ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 27.

¹⁴⁴ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 38. O tipo se forma de maneira comparativa-intuitiva. STRACHE, Karl-Heinz. *Pensare per standards – contributo alla tipologia/ Tradução de Pasquale Femia e Rocco Favale do original de 1968.* Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995, p. 27.

¹⁴⁵ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos/ Teses de doutoramento.* 2. ed. Coimbra: Almedina, 2009, p. 38.

tipo não é rigidamente delimitado¹⁴⁶ e surge quando o conceito e seu sistema lógico não se mostram suficientes para apreender uma realidade¹⁴⁷.

O relacionamento entre as características de um tipo ocorre dentro de uma “ordem interna” do tipo. “Esta ordem interna do tipo forma um plano, uma configuração, que é ela também típica, e que é ela também uma das características do tipo”¹⁴⁸. O tipo capta a realidade “através de uma indicação, mais ou menos sumária, das suas características marcantes”¹⁴⁹.

No caso acima citado, por exemplo, é possível saber se há vida mais ou menos digna a partir da identificação de características marcantes como a liberdade e a saúde. Essas características comporiam a ordem interna do tipo dignidade. Mas essas mesmas características podem ser maleáveis. A imagem das pessoas, por exemplo, é inviolável (CF/1988, art. 5º, inc. X) e pode também ser considerada como um parâmetro para se identificar vida mais ou menos digna. Contudo, esse aspecto, que deveria facilitar a identificação da dignidade, a partir do desenvolvimento das redes sociais, é também difícil de delimitar.

Dentre os critérios que distinguem o conceito e o tipo, destacam-se¹⁵⁰: a) a abertura, no sentido de que as notas características do tipo não precisam estar todas presentes e, mesmo que estejam, não necessariamente significa que o indivíduo pertença ao tipo¹⁵¹; b) graduabilidade, significando que a verificação das características do conceito ocorrem pelo critério de sim ou de não (a característica é ou não pertencente ao conceito), enquanto no tipo isso é verificado em termos de maior ou menor adequação; c) totalidade, significando uma relação entre os elementos do tipo que, “nesta perspectiva, é um quadro, uma estrutura em que todos os momentos, elementos ou características estão na presença uns dos outros numa espécie de diálogo em torno de um ponto de referência que constitui seu cerne”¹⁵²; d) sentido

¹⁴⁶ STRACHE, Karl-Heinz. *Pensare per standards – contributo alla tipologia*/ Tradução de Pasquale Femia e Rocco Favale do original de 1968. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995, p. 25.

¹⁴⁷ LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*/ Tradução de José Lamego. 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 656.

¹⁴⁸ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 40. Essa ordem interna do tipo será válida para quaisquer espécies de tipo. STRACHE, Karl-Heinz. *Pensare per standards – contributo alla tipologia*/ Tradução de Pasquale Femia e Rocco Favale do original de 1968. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995, p. 23.

¹⁴⁹ CORDEIRO, António Meneses. *Tratado de direito civil. 2ª. ed. rev. 6. V. Direito das Obrigações*. Lisboa: Edições Almedina, p. 433.

¹⁵⁰ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., pp. 42-53.

¹⁵¹ Esse critério pode não encaixar na categoria do tipo jurídico fechado. Essa dificuldade conceitual do tipo é constantemente referida por Pais de Vasconcelos.

¹⁵² VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 45.

e plasticidade que, embora não sejam necessariamente critérios de diferenciação entre tipo e conceito, traduzem-se como consequência da forma de pensar tipológica, que é mais maleável (plasticidade) e ao mesmo tempo permite conhecer a essência do que se está tipificando (sentido)¹⁵³.

Dentre as várias formas de categorização dos tipos, importa agora a diferença entre os tipos jurídicos abertos e os tipos jurídicos fechados¹⁵⁴.

Os tipos jurídicos abertos não possuem um número determinado e fixo de características que tenham de sempre ser verificadas nos entes individualmente considerados. Isso significa que além da possibilidade de maleabilidade de cada característica do tipo, elas mesmas não são fixas. Por outro lado, nos tipos fechados, há uma determinação rígida dessas características, não de seu conteúdo, mas de sua existência. “A definição legal dos tipos, através da fixação rigorosa de suas características, torna os tipos de aberto em fechados”¹⁵⁵. Quando o legislador assim age, o faz por “preocupação de segurança e de rigor, com intuito de proporcionar exactidão ao exercício jurídico, certeza à aplicação do Direito”¹⁵⁶.

A partir das conclusões acima, é possível analisar o tratamento da tipicidade no que diz respeito aos meios executivos.

4.5.2 Do tratamento da tipicidade ou atipicidade executiva pela doutrina brasileira

A lei não estabelece, expressamente, se adota uma execução regida pela tipicidade ou atipicidade dos meios executivos. Isso é extraído a partir da leitura da configuração executiva adotada pelo legislador e mediante a classificação dessa configuração pela doutrina. No Brasil, a classificação doutrinária consagrada para explicar a relação entre meio executivo e tipo é bem singela e foi explicada por Marcelo Guerra:

¹⁵³ Cabe, neste momento, repetir a lição de Pais de Vasconcelos: “não é fácil estabelecer uma fronteira nítida entre um ‘conceito de tipo’ e um ‘conceito de conceito’ em termos que permitam uma classificação dicotômica. A distinção entre tipo e conceito é ela própria graduável”. VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 51.

¹⁵⁴ Critérios estabelecidos por Larenz e citados por Pais de Vasconcelos. Cita-se aqui a doutrina de Larenz a partir da obra de Pais de Vasconcelos, e não diretamente da sua obra, pois a edição da “Metodologia da ciência do direito” consultada para a tese foi a sétima e, segundo Vasconcelos, a partir da sexta edição Larenz não trata mais especificamente da distinção entre tipos abertos e fechados, embora isso não “significa porém que a distinção deixe de ter importância, mesmo na metodologia de LARENZ”. VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 41.

¹⁵⁵ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 41.

¹⁵⁶ VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*, cit., p. 41.

Pode-se dizer, com relação a um conjunto qualquer de providências jurisdicionais, que ele consiste em um sistema:

- a) *típico*, quando as providências que o compõem são tipificadas em lei;
- b) *atípico*, quando as providências que o integram são determinadas pelo juiz;
- c) *misto*, quando é construído por providências típicas (predeterminadas na lei) e atípicas (determinadas pelo juiz, caso a caso)¹⁵⁷.

Durante muito tempo, quando todo o procedimento executivo era detalhado em lei, ao se discorrer sobre ele, não se teorizava sobre a adoção da tipicidade ou da atipicidade dos meios executivos no Brasil, pois isso era um problema inexistente. O que os autores faziam era apenas explicar os meios previstos pelo legislador. Não se concebia discutir da adoção da tipicidade, pois não se atinava para a atipicidade¹⁵⁸. Mesmo em livros mais atuais, escritos após a abertura procedimental ocorrida na execução, e sob a égide do atual código, não se teoriza sobre o tipo e o conceito¹⁵⁹. As conclusões do tema são sempre as que acima foram colocadas: a execução é típica, quando há um procedimento detalhado em lei, e atípica quando não o há.

A partir do que foi visto no tópico passado, é possível afirmar que a fixação dos meios executivos em lei pode ser categorizada como de tipificação fechada, a exemplo do que ocorre na tipificação de crimes ou de tributos. Isso significa que procedimento executivo sem especificação dos expedientes a serem seguidos será tido como regido pela atipicidade, como ocorre no cumprimento de sentença de prestação de fazer ou de não fazer¹⁶⁰. Por outro lado, procedimento executivo com detalhamento dos meios executivos é considerado regido pela tipicidade dos meios executivos. É o caso da execução dos títulos executivos extrajudiciais. É

¹⁵⁷ GUERRA, Marcelo Lima. *Execução indireta*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 29.

¹⁵⁸ Os seguintes trabalhos são citados a título de exemplo: LIEBMAN, Enrico Tullio. *Processo de Execução*. 2. ed. São Paulo: Edição Saraiva, 1963; BAPTISTA, Francisco de Paula. *Compendio de theoria e pratica – do processo civil comparado com o commercial e de hermenêutica juridica*. São Paulo: Saraiva, 1935; PUGLIATTI, Salvatore. *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*. Milão: Giuffrè, 1935; SATTA, Salvatore. *L'esecuzione forzata*. 3ª. ed. Torino: Unione Tipografico-editrice Torinese, 1954. VILLAR, Willard de Castro. *Ação executiva*. São Paulo: Edição Saraiva, 1962; SILVA, Antonio Carlos Costa e. *Da jurisdição executiva e dos pressupostos da execução civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

¹⁵⁹ Apenas a título de exemplo: WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: execução, volume 3*. 16. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017; DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução*. cit.; THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – Vol. III*. 47. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*, volume 3/ Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*, volume II. Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

¹⁶⁰ O § 1º do art. 536 traz apenas exemplos de medidas executivas possíveis.

possível, enfim, dizer que o Brasil adota um tipo de sistema misto, mas com algumas nuances que serão detalhadas ao logo deste trabalho.

Deixar de teorizar sobre o tipo e o conceito não gera problemas neste aspecto, a saber, se os meios executivos no Brasil são regidos pela tipicidade ou atipicidade. Facilmente é possível identificar sua configuração na tipificação fechada. O problema é quando não se analisa os demais aspectos acima colocados sobre a razão de ser, bem como as características do tipo e do conceito. Ao fazer isso, importantes conclusões são desprezadas. É o que se verá no próximo tópico.

4.5.3 Os mitos da atipicidade

O Brasil adota um sistema misto flexível de tipicidade dos meios executivos. É misto, pois há tantos procedimentos regidos pela tipicidade, como pela atipicidade dos meios executivos. É flexível, pois o que a presente tese pretende demonstrar é a possibilidade de aplicação da atipicidade em alguns casos, mesmo quando há previsão legal detalhada dos meios executivos a serem observados¹⁶¹. Antes de discorrer sobre quais casos autorizariam isso, é preciso quebrar alguns preconceitos que existem em torno da atipicidade.

Viu-se acima que as técnicas de tipificar ou de conceituar possuem algo em comum: racionalizar o pensamento facilitando a análise dos aspectos da realidade para mais bem resolver os problemas da vida. Para fins didáticos, é possível simplificar a diferença entre essas técnicas, mesmo que de forma imperfeita, intuindo-se o seguinte: quando as características de um fenômeno podem ser delimitadas de forma mais concreta, ou se pretende, por indução, determinar o que há de comum entre seres, utiliza-se da conceituação. Quando se pretende uma abertura na forma de tratar a realidade, sem delimitar rigidamente as características do campo da realidade observado, vale-se da tipificação. Mas mesmo essa simplificação não é infensa à problemas.

Os trabalhos citados que analisaram a diferença entre o tipo e o conceito constantemente denunciam a fluidez que por vezes se observa na diferenciação entre eles.

¹⁶¹ O contrário também é possível. Uma execução *a priori* regida pela atipicidade dos meios executivos pode, por negócio jurídico processual, tornar-se rígida no sentido de ser obrigatória a observância dos meios executivos escolhidos pelos interessados. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. “Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos

Quando, por exemplo, fecham-se muito as características do tipo, corre-se o risco de se conceituar o que se queria tipificar. O contrário também ocorre.

Mas isso nunca foi apontado como algo grave, pois o que se quer, quando se tipifica ou se conceitua, é resolver um problema, e quando para isso for necessário mesclar aspectos dos *standards* de pensamento¹⁶² isso não deve ser visto como uma barreira.

Se o objetivo da tipificação ou da conceituação é permitir a compreensão da realidade e, no caso das ciências sociais aplicadas, a solução de problemas, o foco não é a categorização em si, mas os resultados desejados com ela.

Tudo isso é dito para quebrar dois mitos que podem ser colocadas como obstáculos à compreensão e aceitação do tratamento atípico dos meios executivos.

O primeiro deles é a ideia de que o tratamento das situações da vida por tipos fechados conduz, necessariamente, a uma segurança jurídica na compreensão e solução dos problemas da realidade¹⁶³. Como exemplo desses tipos fechados para o direito é possível citar a situação dos tipos penais, tributários ou de meios executivos. A segurança jurídica não é necessariamente alcançada nesses casos por duas razões.

Quando se delimita por tipos fechados um aspecto da realidade, dificulta-se o acompanhamento das mudanças sociais ou não se permite customizar uma determinada solução para um caso específico pois os *standards* estão engessados. A tipificação fechada não garante, por si só, uma abordagem verossímil dos problemas da vida nem de seu combate efetivo¹⁶⁴.

Além disso, tipos com elementos rigidamente fixados permitem diligências no sentido de se fazer com que eles não sejam observáveis ou se tornem de difícil aplicação. É o

arts. 139, IV, 297 e 536, § 1º, CPC”. *Revista de Processo*, vol. 267/2017, mai. 2017. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Versão eletrônica.

¹⁶² Para uma noção básica dos *standards*: STRACHE, Karl-Heinz. *Pensare per standards – contributo alla tipologia*/ Tradução de Pasquale Femia e Rocco Favale do original de 1968. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995, pp. 11-20.

¹⁶³ Com premissas distintas, mas conclusões semelhantes: MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, pp. 45-55.

¹⁶⁴ No caso da execução há um exemplo digno de nota. A fraude à execução é crime nos termos do art. 179 do Código Penal. Contudo, sua utilização e eficácia no combate a esse ilícito é questionável. Consultando-se o Superior Tribunal de Justiça tendo como critério de busca o art. 179 do Código Penal que dispõe sobre o crime de *fraude à execução*, apenas 8 ocorrências são apresentadas, a última sendo em 2011. Por outro lado, se o critério de consulta for “fraude prox2 execução” (consulta em 20 de nov. 2017), de modo a indicar as ocorrências cíveis do problema no STJ, os resultados indicam as seguintes ocorrências: 1 enunciado de Súmula, 1365 acórdãos, 10684 decisões monocráticas e 43 Informativos de Jurisprudência. É possível perceber que a pretensa segurança jurídica na tipificação da conduta fraudulenta como crime não traz os resultados esperados. Não só se busca muito pouco o combate a esse crime como a incidência cível do problema não parece estar diminuindo.

caso dos meios executivos previstos em lei. Quando a legislação determina quais são os meios possíveis, o que poderia ser uma vantagem – segurança aos envolvidos – pode tornar-se uma desvantagem na medida em que possibilita um agir estratégico pelas partes do processo no sentido de burlar as regras estabelecidas e delas se livrar ou as tornar inócuas¹⁶⁵.

O segundo mito é a noção de que trabalhar com uma realidade de forma atípica significa ausência de parâmetros¹⁶⁶. No direito, costuma-se pensar que apenas nos tipos fechados seria possível observar algum parâmetro que garantisse segurança jurídica a todos. Entretanto, essa conclusão é questionável. Na verdade, no caso do tratamento de uma realidade mediante a técnica da tipificação, a segurança jurídica pode ser conseguida por várias formas.

Os tipos, como visto, possuem as mais diversas classificações e configurações. Quando a doutrina processualista trata da “atipicidade dos meios executivos” quer ela dizer que não há, previamente, uma explicitação pelo legislador acerca de quais meios executivos são possíveis. O critério de tipicidade aqui utilizado foi o de tipos fechados no sentido de serem determinados pelo legislador de forma específica, mas há inúmeras formas de se trabalhar com o tipo.

É possível, por exemplo, trabalhar com os meios executivos a partir de outro paradigma, adotando uma compreensão aberta do tipo. Nessa compreensão, a ordem interna do tipo poderia observar, por exemplo, os seguintes parâmetros: a) a necessidade de realização da tutela devida; b) a observância ao contraditório, c) a necessidade de fundamentação da decisão que determinou a medida executiva e d) observância do postulado

¹⁶⁵ O ser humano é um ente bastante competitivo. Há mesmo quem defenda que o aspecto que o define é justamente o instinto belicoso e que isso teria vindo antes mesmo da cultura. Nesse sentido: HUIZINGA, Johan. *Homo ludens*. São Paulo: Editora perspectiva, 2000. No quarto capítulo, o autor trata da relação entre o Direito e o jogo, referindo-se a formas diversas de solução de conflito como a sorte, o combate, a corrida etc. Para um tratamento mais específico da relação entre o jogo e o processo: CAVALLONE, Bruno. “Il processo come gioco”. *Rivista di diritto processuale*. Ano LXXI, n. 6. Nov.-dez. 2016. Milão: Cedam, 2016, pp. 1548-1563. Aqui, o autor explica como o jogo possui a característica de servir apenas para a satisfação do vencedor e diminuir o vencido. Por isso, segundo ele, o processo é um jogo apenas na estrutura, mas não funcionalmente. E que se se pode extrair algo de positivo do relacionamento entre o processo e o jogo seria o aspecto estético do processo, a beleza de sua configuração e o sentimento de gratificação de quem nele atua. Essa visão romântica nem sempre é observada e por vezes as estratégias utilizadas pretendem levar uma das partes a vencer a qualquer custo. Esse problema foi apontado por Menezes Cordeiro quando discorreu sobre: a) a astúcia das partes para obter vantagens indevidas e, pior do que isso, b) a astúcia de advogados que, “uma vez em funções, ficam ao serviço de interesses que os transcendem. Se não tiverem uma elevada consciência profissional e uma apertada bitola deontológica, tudo lhes passa a ser permitido”. CORDEIRO, António Menezes. *Litigância de má-fé abuso do direito de ação e culpa “in agendo”*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2000, p. 27.

¹⁶⁶ Marcelo Guerra, em excerto que será retomado mais a frente, explica haver um preconceito às medidas coercitivas atípicas, ainda que velado, “uma concepção que avalia as medidas coercitivas, em si mesmas, como

da proporcionalidade levando em consideração a necessidade de efetivação da tutela e a proteção da dignidade do devedor. Por essa perspectiva, a análise dos meios executivos seria regida pela tipicidade (compreensão aberta do tipo), mesmo no caso de execuções realizadas mediante procedimentos não determinados em lei. Assim, na escolha de um meio, ao invés de analisar se ele estaria ou não previsto em lei, deveria o intérprete avaliar se os parâmetros do tipo estariam mais ou menos presentes a partir da análise do caso concreto.

Mas não é o objetivo desta tese propor uma quebra ao paradigma já consolidado pela doutrina no que diz respeito à tipologia dos meios executivos. A opção aqui adotada ainda é a tradicional: a execução será regida pela tipicidade quando os meios executivos estiverem previstos em lei. Porém, tudo até aqui discutido objetiva demonstrar dois pontos.

A previsão de um procedimento executivo regido pela tipicidade (tipo fechado) não é garantia de solução de todos os eventuais problemas que podem ocorrer impedindo a realização da prestação devida¹⁶⁷. Ademais, aceitar uma execução regida pela atipicidade não significa justificar meios executivos sem quaisquer parâmetros.

A conclusão que se quer chegar é simples: meios executivos tipificados em lei podem trazer segurança ao jurisdicionado, mas meios executivos ditados no caso concreto também. O contrário também é verdade. Meios executivos determinados em lei podem significar vedação de acesso à justiça¹⁶⁸. E meios executivos atípicos precisam de critérios para evitar abusos pelo juiz e injustiças aos envolvidos.

Toda esta pesquisa volta-se a este objetivo.

medidas perniciosas e aviltantes, só utilizáveis em última instância”. GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 150.

¹⁶⁷ Nesse sentido, Vitorelli explica: “o problema é que as medidas típicas de execução, por mais que cumprissem o propósito da previsibilidade, se mostraram, ao longo dos anos, incomodamente ineficazes, característica que impulsionou os desejos de mudança. Ainda que resistissem a se submeter a uma autoridade judicial com poderes mais amplos, as elites também precisam do processo civil para fazer funcionar seus negócios. A inefetividade da execução, como problema crônico, passou a atrapalhar a recuperação de créditos inadimplidos, sobretudo dos credores bancários, a imposição de obrigações ao Estado e outras atividades sociais reputadas relevantes”. VITORELLI, Edilson. “Atipicidade dos meios de execução no processo coletivo: em busca de resultados sociais significativos”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

¹⁶⁸ Pode ser citado como exemplo a impenhorabilidade dos vencimentos, subsídios e congêneres prevista no art. 833, inc. IV, do CPC/2015. O §2º do referido artigo permite sua penhora desde que o executado receba importância superior a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, e apenas no que exceder esse valor. Isso significa, por exemplo, que um credor de uma quantia de 10 (dez) salários mínimos não poderia requerer penhora, nem de forma parcelada, dos vencimentos de quem receba justamente os 50 (cinquenta) salários-mínimos. Essa conclusão é totalmente descabida. Aqui, o legislador não atentou para o princípio da proporcionalidade para atingir o fim colimado.

5 DA GENERALIZAÇÃO DA ATIPICIDADE DOS MEIOS EXECUTIVOS NO BRASIL

5.1 BREVE PANORAMA DO TRATAMENTO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS TÍPICAS E ATÍPICAS NO BRASIL ANTES DO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

É possível realizar uma análise do processo civil ao longo do tempo, fazendo um recorte no conteúdo e limites dos meios executivos ou seus equivalentes, desde o processo romano clássico, passando pelo direito medievo, direito português e finalizando com o direito pátrio, do império, até os dias atuais. Ocorre que tal empreita não teria seus benefícios superados pelos seus custos, pelo menos para o que se destina a presente tese.

O histórico da Execução já foi abordado por vários juristas e nos mais diversos contextos¹⁶⁹. A partir desses estudos, é possível compreender como ocorreu o

¹⁶⁹ Dentre as obras que trataram do tema, destacam-se as que seguem. *Da prisão civil*, de Mario Guimarães de Souza (Recife: Jornal do Commercio, 1938), que ao discorrer no seu primeiro capítulo sobre o histórico da prisão civil abordou o Código de Hamurabi, o Código de Manú (Índia), a civilização egípcia antiga, o povo Hebreu, a Grécia clássica, a Roma clássica, o período medieval e o período contemporâneo. Embora o livro tenha como foco a prisão civil, ela ocorria no contexto de uma execução. Percebe-se, por esse trabalho, que a ideia de que a prisão civil e medidas coercitivas não patrimoniais havia acabado com a Lei Poetelia é incompleta. *Procesos de ejecucion*, de Nelson R. Mora G. (2 ed. Bogotá: Editorial Temis, 1973), cujo primeiro capítulo do Tomo I trata não apenas da execução forçada no direito romano clássico, mas também de institutos como a *pignoris capio* (forma de pressionar o devedor consistente na possibilidade de o credor, sem qualquer necessidade de autorização prévia, apossar-se de bens do devedor como modo de coerção ao adimplemento), a *missio in possessionem bonorum* (aqui o pretor determinava a retirada de bens do devedor, especialmente quando este se escondia, entregando-os ao credor ou a um terceiro e dando prazo para o resgate desses bens mediante pagamento, sob pena de alienação dos mesmo), além de tratar do processo executivo na época visigótica (séculos V a VII) e processo executivo na França entre os séculos XVI e XIX. *Embargos do executado (oposições de mérito no processo de execução)*, de Enrico Tullio Liebman (Campinas: Bookseller, 2003), cujos três primeiros capítulos destinam-se exclusivamente a explicitar a execução em um contexto histórico, desde o direito romano, até a legislação moderna, passando pelo intermédio. É uma das obras mais completas e citadas sobre o assunto, juntamente com o livro *Execução civil*, de Cândido Rangel Dinamarco (5. ed. São Paulo: Malheiros, 1997), que dedicou seu primeiro capítulo para observações históricas e de direito comparado relacionadas à execução, tornando-se uma referência no tema. *Poderes do juiz no processo civil brasileiro*, de Vicente Miranda (São Paulo: Saraiva, 1992). O capítulo I do trabalho traz um estudo histórico dos poderes do juiz, desde o período romano, até o CPC de 1973, enquanto o capítulo II realiza uma análise do tema segundo o direito comparado (Alemanha, Espanha, França, Itália e Portugal). *Execução indireta*, de Marcelo Lima Guerra (São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999), com um capítulo inteiro dedicado ao estudo dos meios de coerção no direito comparado (*common law*, direito francês e alemão). *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: CPC, art. 461; CDC art. 84*, de Eduardo Talamini (São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001), com um apanhado histórico da tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer nos direitos continental e anglo-saxão e na tradição jurídica luso brasileira. Ovídio Baptista realiza um aprofundado estudo da evolução histórica da execução na tradição romano-canônica no livro *Jurisdição e execução na tradição romano-canônica* (3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007). Embora não haja uma sequência temporal bem delimitada no livro, trata-se, talvez, do estudo mais aprofundado sobre a evolução histórica de vários aspectos da execução no contexto da *civil law* realizado no Brasil. Além desses livros mais específicos sobre o histórico da execução, as obras que

desenvolvimento da configuração dos meios executivos no Brasil que resultou na atual formatação do tema no Código de Processo Civil. Para a presente tese, o que mais importa são os acontecimentos recentes, aqueles que possivelmente repercutiram para a generalização das medidas executivas a todos os tipos de prestação e procedimentos.

Se se compara o panorama geral da execução do atual código com o do código passado, e levando em consideração apenas os artigos de lei dispostos nos livros de execução e de cumprimento de sentença, parece não ter havido muitas mudanças no que diz respeito à tipicidade ou atipicidade dos meios executivos. Como se verá, isso não procede.

Em execuções fundadas em título executivo extrajudicial, não importando o tipo de prestação devida, todo o procedimento executivo está detalhado em lei – execução regida, a princípio, pelo princípio da tipicidade dos meios executivos. Há várias razões para isso, das quais vale destacar as que seguem.

É clássica a lição de que o princípio da tipicidade dos meios executivos “[...] foi formulado pela doutrina – mergulhada nos valores do direito liberal – que construiu o processo civil clássico, a qual o pensou como uma garantia de liberdade diante da possibilidade de arbítrio do juiz”¹⁷⁰. Trata-se de opção inspirada no princípio da legalidade, compreendida aqui na sua forma mais restrita, como a necessidade de fixar em lei não apenas as sanções a serem aplicadas pelos juízes, mas os procedimentos a serem adotados. A pretensão é eliminar ou reduzir o arbítrio judicial e preservar a certeza e segurança jurídicas¹⁷¹. Essas são as justificativas normalmente apontadas pela doutrina consultada para a tipicidade. É possível, porém, pensar em outro motivo de ordem mais prática.

seguem podem ser consultadas para uma contextualização do tema. *Lições de história do processo civil romano* de José Rogério Cruz e Tucci e Luís Carlos de Azevedo (2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013), que explica o processo civil romano clássico, permitindo identificar a origem de alguns institutos que influenciaram no desenvolvimento da execução: *actio iudicati*, *tempus iudicati*, *non liquet*, *manus iniectio* etc. *A tradição da civil law – uma introdução aos sistemas jurídicos da Europa e da América Latina* de John Henry Merryman e Rogelio Pérez-Perdomo (tradução de Cássio Casagrande, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2009). Trata-se de uma introdução, embora bem singela, da tradição da *civil law* em comparação à *common law*, permitindo analisar alguns pontos interessantes como o tratamento dado ao juiz ao longo do desenvolvimento das duas tradições; MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, obra que destaca a influência do Estado liberal para a formatação da execução brasileira e a necessidade de superação de vários paradigmas dessa configuração em nome da tutela efetiva.

¹⁷⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II*/ Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, tópico 10.10. Com mais detalhes: MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, pp. 37-39.

¹⁷¹ GUERRA, Marcelo Lima. *Execução indireta*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 58.

A maioria dos títulos executivos extrajudiciais acaba tendo como objeto uma prestação pecuniária, cujo procedimento executivo encontra grande detalhamento legal, não apenas pelas razões acima. Isso também ocorre pois, pelo menos em tese, os atos necessários para se obter a satisfação de crédito são previsíveis¹⁷².

Nesses procedimentos, de forma básica, chama-se o executado ao processo e, não ocorrendo o pagamento, procuram-se bens do mesmo. Eles são separados (penhora) e expropriados. Por fim, há a entrega do dinheiro ao exequente. Cada uma dessas etapas possui uma série de peculiaridades detalhadas na lei: averbação da litispendência da execução, arresto, formalização da penhora, ordem preferencial de bens a penhorar, regime de impenhorabilidade de bens, penhoras especiais como aquela realizada na modalidade eletrônica, modalidades de expropriação e detalhamento na realização de cada uma delas etc. Mesmo quando a penhora não é possível, como nos procedimentos contra a Fazenda Pública, a sequência procedimental segue, no que couber, o cânone acima.

No caso das prestações não pecuniárias fundadas em título executivo extrajudicial (entrega de coisa distinta de quantia, fazer ou não fazer algo) o legislador também entendeu por bem detalhar os atos executivos necessários. Nesses casos, normalmente, as prestações são contratuais e de fácil delimitação¹⁷³. Basicamente, o procedimento é o seguinte. Se a prestação devida é uma coisa, concede-se prazo para sua entrega, podendo haver fixação de multa. Se a entrega não ocorrer, haverá imissão na posse ou busca e apreensão, conforme se trate de bem imóvel ou móvel. Se a prestação consistir em um fazer ou não fazer, e não sendo caso de terceiro poder realizá-la, a tutela específica converte-se em tutela do equivalente, normalmente¹⁷⁴.

¹⁷² Já há muito Dinamarco constatou isso “qualquer que seja a espécie de execução, estarão sempre presentes os elementos estruturais dos quais nenhuma delas poderia prescindir, a saber, uma demanda do credor, a citação ou intimação do executado, alguma modalidade de constrição sobre bens, a entrega de um resultado ao exequente e uma sentença que extingue esse processo ou fase”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil: volume IV*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 466.

¹⁷³ Há casos de execuções fundadas em títulos extrajudiciais de prestações mais complexas como são aquelas cujo objeto é um Termo de Ajuste de Condutas, mas não é a regra que isso aconteça e nem para esse tipo de prestação os procedimentos formatados do código foram pensados. Para esses problemas, a atipicidade deve ser invocada nos termos apresentados nesta tese.

¹⁷⁴ Novamente as influências do Estado liberal podem ser aqui invocadas. Araken de Assis sintetizou bem isso: “em tema de execução das obrigações de fazer, o liberalismo também consagrou a regra *nemo potest cogi ad factum*, no art. 1.142 do CC francês, paradigma célebre das codificações do século XIX na área. O inadimplemento de obrigação de fazer infungível (*nuda facta*), cujo cumprimento eficaz e útil depende, exclusivamente, da aptidão do obrigado (v.g., a realização de cirurgia estética por renomando especialista), apesar de ter a isso se obrigado, abdicando de parcela da sua liberdade na visão clássica, resolver-se-ia no equivalente pecuniário, acrescido de indenização, porque intangível a pessoa do executado à força estatal,

Se a execução é fundada em título executivo judicial – cumprimento de sentença – o panorama é bem diferente.

No que diz respeito às prestações de fazer ou de não fazer, atualmente (art. 536), e desde o código passado, vige o princípio da atipicidade dos meios executivos. Isso significa, como visto, que não há um detalhamento na lei dos expedientes a serem utilizados no caso de inadimplemento. Se o cumprimento é de entrega de coisa, o Código até indica um caminho a ser seguido no art. 538¹⁷⁵ (estabelecimento de prazo para cumprimento e, em caso de desobediência, determinação de busca e apreensão). Isso, contudo, nem sempre é suficiente, pelo que o juiz pode se valer das medidas atípicas previstas no cumprimento de prestações de fazer e não fazer¹⁷⁶.

No cumprimento de sentença tratando de prestação pecuniária, após uma tentativa inicial de adimplemento pelo requerido, “não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, será expedido, desde logo, mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação” (§3º, art. 523, CPC/2015). Os atos de penhora e de expropriação estão bem detalhados no código. Há aqui, aparentemente, uma execução regida pela tipicidade.

consoante a regra”. ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução/ Livro Eletrônico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, §6º, tópico 10.

¹⁷⁵ 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.

¹⁷⁶ Há determinação expressa para isso no §3º do art. 538: “§ 3º Aplicam-se ao procedimento previsto neste artigo, no que couber, as disposições sobre o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer”. Não se pode dizer que a abertura para meios executivos atípicos para esses procedimentos ocorreu de forma tranquila em nosso ordenamento, pelo que já se chegou a afirmar que em alguns casos de execuções de prestações de fazer ou de não fazer, principalmente naqueles de infungibilidade dessas ações, deveria o credor sempre contentar-se com a tutela do equivalente em quantia (MOREIRA, José Carlos Barbosa. “O processo civil brasileiro: uma apresentação”. *Temas de direito processual: quinta série*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 13; LIEBMAN, Enrico Tullio. *Processo de Execução*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1986, pp. 231-232). O brocardo *nemo praecise potest cogi ad factum*, traduzindo a ideia de que ninguém pode ser forçado a agir contra sua vontade, demorou para ser superado em nosso ordenamento e ainda hoje não se pode dizer que a empreita tenha tido sucesso absoluto, nem que isso seja de todo desejado. O sucesso não foi total porque embora métodos coercitivos possam ser utilizados, em tese, para o cumprimento de diversas prestações (inclusive para quantia, como se defenderá), há quem sustente sua inaplicabilidade ou necessidade de redução de seu poder, como se verá mais à frente. Ademais, o próprio Código Civil traz artigo veiculando a ideia do brocardo citado. É o teor do art. 247: “Incorre na obrigação de indenizar perdas e danos o devedor que recusar a prestação a ele só imposta, ou só por ele exequível”. Araken de Assis critica o enunciado: “Infelizmente, o art. 247 do CC vigente em nada inovou, ignorando a disciplina do processo, sacrificando a tutela específica do credor” (ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV: manual de execução/ Livro Eletrônico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016). E não se pode afirmar que é desejo unânime da doutrina ou dos tribunais a ampliação dos poderes do magistrado no sentido de se ampliar meios de coerção para forçar a realização de uma prestação devida.

O panorama sobre tipicidade/atipicidade acima descrito está presente no atual código, mas é praticamente uma cópia do que havia no código passado¹⁷⁷. Por isso, a comparação entre ambas as leis parece denunciar a manutenção de uma execução regida pela tipicidade, quando a prestação devida é fundada em título executivo extrajudicial ou, mesmo no caso de cumprimento de sentença, se a prestação for pecuniária. Por outro lado, no cumprimento de sentença de prestações de entrega de coisa, fazer e não fazer, o sistema aplicável é o da atipicidade.

Ocorre que a leitura conjunta de vários artigos do atual código demonstra ter havido uma revolução no sentido de se entender possível, atualmente, a aplicação da atipicidade, mesmo no caso de execuções cujo procedimento executivo esteja previamente detalhado, desde que observados alguns parâmetros. A sindicância desses parâmetros ocorrerá a partir do próximo capítulo. Antes de analisá-los, cabe discutir por qual motivo é possível afirmar essa generalização do regime da atipicidade executiva e quais teriam sido os prenúncios doutrinários para que isso ocorresse.

5.2 PRENÚNCIOS DOUTRINÁRIOS DA NECESSIDADE DE UMA GENERALIZAÇÃO DA ATIPICIDADE

A partir de enunciados normativos como o artigo 84 do Código de Defesa do Consumidor e as últimas redações dos artigos 273 e 461, ambos do Código de Processo Civil de 1973, o dogma da intangibilidade da vontade humana foi tendo incidência cada vez mais reduzida ao longo das últimas décadas no Brasil¹⁷⁸. Mas depois que as medidas de efetivação

¹⁷⁷ É importante que se frise. Inúmeros atos executivos típicos mudaram. O que não mudou, pelo menos aparentemente, foi o panorama apresentado.

¹⁷⁸ Para uma das primeiras manifestações sobre o tema no contexto das reformas da época, consulte-se conhecida obra de Cândido Dinamarco (*A reforma do código de processo civil*). Nela, o processualista explica a importância e o que significava, no Código de Processo Civil de 1973, a previsão do então art. 461 e de seu §5º (com a redação dada pela lei 8.952/1994), mas não avançou para tratar do potencial alcance do preceito que ora determinava: “para a efetivação da tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial”. Dinamarco apenas ressaltou que tais medidas deveriam ser aplicadas “[...] tanto para a efetivação da tutela concedida em caráter definitivo (sentença, acórdão) como em antecipação (art. 461, §3º). A irreversibilidade da situação a ser criada pela imposição dessas medidas deverá servir de freio à sua concessão, pela reiterada razão de que o processo não pode ser visto somente pelo lado do interesse do autor como se fosse instrumento criado pela lei para o seu conforto e desfrute” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do código de processo civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 159). Para um breve histórico de como se chegou a esse preceito, desde o Decreto-lei nº 58/37 até o CPC/1973: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução*. 2.

previstas originalmente para o cumprimento de sentença de prestações de fazer e de não fazer foram generalizadas para o cumprimento de entrega de coisa (art. 461-A, CPC/1973) o assunto da tipicidade ou atipicidade dos meios executivos não evolui mais até o atual código¹⁷⁹.

Pelo panorama visto no tópico passado, o que se tinha era que a tipicidade ainda continuava como regra nas execuções de fazer, não fazer e entrega de coisa, se o título executivo fosse extrajudicial¹⁸⁰, e nas execuções pecuniárias, não importando o tipo de título executivo¹⁸¹.

Em relação às prestações de fazer, não fazer e entrega de coisa, vozes se levantaram no sentido de se autorizar o emprego de medidas atípicas (na época prevista no §5º, do art. 461, do CPC/1973) nas execuções de título extrajudicial que as exigiam mesmo sem previsão expressa nesse sentido:

O limite de atuação judicial aqui é o princípio da proporcionalidade. Essa conclusão é a mais consentânea com a ideia de que o credor tem um direito fundamental à tutela executiva e, por isso, deve contar com todos os meios necessários à efetivação do seu direito, pouco importa se ele foi certificado judicialmente ou se está contemplado numa das hipóteses de certificação *ex vi legis* (como é o caso dos títulos executivos extrajudiciais)¹⁸².

A ideia, como se verá, acabou vingando.

ed. Salvador: JusPodivm, 2010, pp. 417-421. Para um estudo aprofundado sobre o papel do processo civil na contenção do poder estatal e quais as críticas sobre isso, defendendo a necessidade de uma quebra da tipicidade: MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, pp. 33-44. Para uma exposição sobre perfis comparados do processo de execução: TARUFFO, Michelle. “A atuação executiva dos direitos: perfis comparatísticos”. *Revista de processo*. V. 15, n. 59. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, pp. 72-97.

¹⁷⁹ Há um recorte de abordagem aqui. Parte-se de premissa de que a atipicidade prevista nos artigos 84 do CPC e 273, 461 e 461-A, todos do CPC/1973, foram devidamente já discutidas em obras passadas. Sobre o tema, indicam-se as duas obras específicas que seguem além dos vários escritos de Marinoni ao longo dos anos sobre efetividade e técnica processual, todos com farta indicação bibliográfica: TALAMINI, Eduardo. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: CPC, art. 461; CDC art. 84*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001 e PINHEIRO, Paulo Eduardo D’Arce. *Poderes executórios do juiz*. São Paulo: Saraiva, 2011.

¹⁸⁰ Muitos autores não cogitavam da aplicação das medidas de efetivação previstas no §5º do art. 461 do CPC/1973 para as execuções fundadas em título executivo extrajudicial, mesmo se as prestações fossem diversas de quantia. É o que se extrai, por exemplo, da leitura de: DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, pp. 219-222 e 267-268; CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. Volume 2. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2013.259-268.

¹⁸¹ MEDINA, José Miguel Garcia. *Execução*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 49.

¹⁸² DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2010, pp. 489-490. Esses autores ainda ventilaram a possibilidade de, mesmo possuindo um título executivo extrajudicial, o credor ingressar com ação ordinária para, além de formar um título executivo judicial, valer-se das medidas de efetivação previstas no cumprimento de sentença. Em sentido semelhante ao exposto acima e à possibilidade de mesmo com título extrajudicial manejar-se “ação executiva referida no art. 461 do CPC”: MEDINA, José Miguel Garcia. *Execução*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, pp. 271-272.

Mas um dos grandes problemas na execução brasileira é a cobrança de quantia. Para esse caso, a tipicidade parece não ter trazido ao longo dos anos resultados satisfatórios¹⁸³. Analisando-se as reformas processuais que vieram após 2002, ano em que houve a extensão das medidas atípicas ao cumprimento de prestações de entrega de coisa, muito pouco se discutiu sobre se seria viável e adequado a generalização dessas medidas para execuções de prestações pecuniárias. Aqueles que diligenciaram nesse sentido merecem referência.

Em 2001, Eduardo Talamini, discorrendo sobre a possibilidade de extensão da atipicidade do art. 461 do CPC/1973 às execuções por quantia, conclui, basicamente, pela necessidade de “aperfeiçoamento das técnicas sub-rogatórias de expropriação – inclusive com adoção de providências atípicas. [...] Ainda seria possível cogitar, sempre *de lege ferenda*, de medidas coercitivas de outra natureza – desde que proporcionais e adequadas”¹⁸⁴. Ou seja, concorda com a necessidade de providências atípicas na execução pecuniária, mas para isso seria necessária uma mudança legislativa. Mas houve doutrinadores pela defesa dessa extensão a despeito de autorização legal.

¹⁸³ Em escrito recente, Marcelo Abelha aponta para uma pesquisa realizada em uma vara cível de Vitória-ES analisando dados de quase mil execuções para pagamento de quantia [excluídas as execuções especiais] e constatando que o “o índice de execuções frutíferas é tragicamente minúsculo, e que, do outro lado, neste gigante grupo de execuções infrutíferas existe uma significativa quantidade de executados cafajestes” (RODRIGUES, Marcelo Abelha. O executado cafajeste II: medida coercitiva como instrumento da medida sub-rogatória. Migalhas, 19 out. 2017. Disponível em: < <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI267289,31047-O%201/4> > Acesso em 4 nov. 2017). Entenda-se aqui executado cafajeste como, nas palavras do próprio Abelha, “aquele que não adimple a obrigação no prazo processualmente previsto e, além de não cooperar com a jurisdição, faz de tudo para frustrar a execução, ostentando uma situação processual que não condiz com a vida que leva”. No relatório anual do Conselho Nacional de Justiça “Justiça em Números” de 2017 (ano-base 2016) demonstra-se como a execução repercute no quadro geral de processos no Brasil: “o impacto da execução é significativo principalmente nos segmentos da Justiça Estadual, Federal e do Trabalho, representando, respectivamente, 53%, 49%, e 42% do acervo total de cada ramo [...]. A taxa de congestionamento na fase de execução é maior em quase todos os tribunais, com destaque para o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, com taxa de 66% de congestionamento na fase de conhecimento e 94% na execução; para o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (SP), com taxa de 40% no conhecimento e 91% na execução; e para o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com 62% de congestionamento no conhecimento e 95% na execução [...]” (Justiça em Números 2017: ano-base 2016/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2017, p. 107). Curioso que o mesmo relatório aponta como o atual Código trouxe um impacto positivo para melhorar esse cenário: “a cada ano, a publicação do Relatório Justiça em Números destaca o impacto negativo gerado pela fase de execução nos dados de litigiosidade do Poder Judiciário brasileiro, que acumula alto volume processual e alta taxa de congestionamento. Esse volume dificulta a efetivação da tutela jurisdicional. O novo Código de Processo Civil contribuiu na direção da execução mais equilibrada, ao criar a necessidade de dotar o credor de mecanismos ágeis e efetivos de satisfação de seus direitos com a menor onerosidade possível para o devedor”. Vitorelli aponta pesquisa feita pelo IPEA, analisando mais de 1500 processos de execução fiscal em 2009. Desse universo, apenas 2,6% chega a leilão e em apenas 0,2% o resultado satisfaz o crédito. VITORELLI, Edilson. “Atipicidade dos meios de execução no processo coletivo: em busca de resultados sociais significativos”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*, cit.

¹⁸⁴ TALAMINI, Eduardo. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: CPC, art. 461; CDC art. 84*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 471.

Ainda em 2003, Marcelo Lima Guerra, entendeu pela possibilidade de medidas atípicas na execução por quantia mesmo sem previsão legal nesse sentido, mas reconheceu o problema em implementar essa ideia. Afirmou que eventual utilização de multa diária ou outra medida coercitiva nesse tipo de execução forçada haveria de encontrar forte resistência pela cultura jurídica brasileira em geral. Eis as razões elencadas:

Tal resistência pode ser considerada como resultante de pelo menos dois fatores. De um lado, a insistência em sustentar uma compreensão *legalista* do ordenamento jurídico, a qual, no âmbito da tutela executiva, implica a defesa da *tipicidade* do sistema de tutela executiva, no âmbito da satisfação de créditos a soma em dinheiro e a coisa diversa de dinheiro. De outro lado, a permanência, ainda que não explicitada, de uma concepção que avalia as medidas coercitivas, em si mesmas, como medidas perniciosas e aviltantes, só utilizáveis em última instância¹⁸⁵.

O capítulo 8 discorre sobre os posicionamentos doutrinários referentes aos meios atípicos nas diversas execuções, inclusive de prestações pecuniárias. Ali fica evidente que mesmo após preceitos como o inc. IV, art. 139, do CPC/2015, as críticas acima permanecem atuais.

Guerra defendeu também que o *direito fundamental à tutela executiva* significa a superação de eventuais opções legislativas absolutas, não no sentido de uma proteção exagerada do credor. Meios executivos legislados, mas abusivos, deveriam ser vedados. Da mesma forma, a ausência de previsão legal não devia impedir medidas coercitivas que o caso concreto demonstrasse necessárias. “Se nem uma expressa vedação legal teria aplicação absoluta (assim como não o tem a expressa *autorização legal*), em matéria de meios executivos, com maior razão não pode ser obstáculo ao uso de um tal meio o simples *silencio normativo*”¹⁸⁶.

Duas outras observações de Guerra merecem menção. Não teria sentido autorizar medidas executivas atípicas para um tipo de prestação (como fazia o §5º, art. 461, do CPC/1973, para as prestações de fazer e de não fazer) e não autorizar para outro tipo (no caso, a prestação pecuniária). Isso violaria o princípio constitucional da isonomia. Ademais, não se justifica uma valoração *a priori* e negativa de medidas executivas coercitivas em relação às medidas sub-rogatórias.

A presente tese adere às ideias apresentadas por Guerra. Em nenhum momento de seus escritos há a defesa de utilização de medidas atípicas de forma irracional e sem

¹⁸⁵ GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 150.

¹⁸⁶ GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 151.

parâmetros de controle. Ele inclusive aponta o princípio da proporcionalidade como um dos mecanismos para esse controle¹⁸⁷.

Entre os anos de 2004 e 2013, Luiz Guilherme Marinoni, em vários de seus escritos, salientou os problemas de um procedimento executivo rígido¹⁸⁸, principalmente nas execuções pecuniárias. Defendeu a utilização de coerção por multa nessas execuções, pois não teria sentido a utilização, nesses casos, apenas de execução por expropriação¹⁸⁹. Além disso, se se queria controlar o poder do juiz e prestigiar a intangibilidade da vontade dos indivíduos, não seria lógico permitir a ele aplicar multas como forma de coerção como por vezes o próprio ordenamento autoriza¹⁹⁰. Segundo Marinoni, os artigos 84 do CDC e 461 e 461-A do CPC/1973 consistiriam em cláusulas gerais executivas necessárias para conferir a resposta adequada ao caso concreto e prestigiar o direito fundamental à tutela jurisdicional¹⁹¹. Por fim, na linha acima exposta e defendida por Marcelo Guerra, não haveria coerência em se garantir meios executivos atípicos para as prestações distintas de quantia e restringir os poderes do juiz nas prestações pecuniárias¹⁹². Mesmo no caso das tutelas antecipadas a atipicidade deveria ser aceita.

É preciso salientar um ponto. Marinoni é conhecido por defender a abertura da tipicidade dos meios executivos em homenagem à tutela jurisdicional efetiva. Mas ele não aceita isso para quaisquer tipos de execução. Suas ideias de atipicidade são direcionadas ao contexto das execuções fundadas em título executivo judicial. Para as execuções de títulos

¹⁸⁷ Consulte-se tópico 2.2.5 (Da proporcionalidade no contexto da execução civil).

¹⁸⁸ Para citar alguns desses estudos: MARINONI, Luiz Guilherme. Controle do poder executivo do juiz. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 506, 25 nov. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5974>>. Acesso em 10 out. 2016; MARINONI, Luiz Guilherme. A efetividade da multa na execução da sentença que condena a pagar dinheiro. Site do autor. Disponível em: <<http://www.marinoni.adv.br/home/artigos/>>. Acesso em: 10 out. 2016; MARINONI, Luiz Guilherme. A legitimidade da atuação do juiz a partir do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1161, 5 set. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8846>>. Acesso em 10 out. 2016; MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, pp. 185-187.

¹⁸⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. A efetividade da multa na execução da sentença que condena a pagar dinheiro. Site do autor. Disponível em: <<http://www.marinoni.adv.br/home/artigos/>>. Acesso em: 10 out. 2016.

¹⁹⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. Controle do poder executivo do juiz. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 506, 25 nov. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5974>>. Acesso em 10 out. 2016.

¹⁹¹ MARINONI, Luiz Guilherme. Controle do poder executivo do juiz. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 506, 25 nov. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5974>>. Acesso em 10 out. 2016.

¹⁹² MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 186.

extrajudiciais o modelo escolhido pelo legislador deveria ser obedecido¹⁹³. Segundo ele, a criação de títulos executivos extrajudiciais teve intuito de beneficiar algumas posições sociais e isso poderia ser comprovado pelo fato de que a maioria dos exequentes de título executivo extrajudicial consistem em pessoas jurídicas, enquanto no cumprimento de sentença de quantia a situação era invertida: a maioria dos executados seriam pessoas jurídicas. Por isso, atenção maior deveria ser dada ao cumprimento¹⁹⁴.

Não há adesão aqui às ideias do parágrafo acima. Não é razoável a conclusão de que, por ser um grupo minoritário, os credores de título executivo extrajudicial consistentes em pessoas naturais não merecem a mesma atenção que teriam se seu título fosse judicial. Ademais, também não se pode afirmar que um credor, pelo fato de ser pessoa jurídica, tenha necessariamente poder econômico para suportar uma execução possivelmente mais demorada e ineficiente, como é o caso das execuções por quantia aqui discutidas. O tema encontra mais detalhamento nos tópicos 2.6.3 (da força executiva do título) e 8.4.6 (tratando da possibilidade/impossibilidade de atipicidade nas execuções fundadas em título extrajudicial).

Em 2005, Eduardo Gusmão Brito Neto questionou por qual motivo passados vários anos de previsão no CPC/1973 de multa contra os atos atentatórios à dignidade da justiça sua utilização prática era reduzida, intuindo uma resposta. “É provável que a explicação resida na dificuldade de provar a existência dos bens sujeitos à execução, pressuposto de aplicação da multa em comento”¹⁹⁵. Clamou, então, pela necessidade de abertura do sistema a qualquer inovação “capaz de distribuir entre exequente e executado o ônus pela demora do processo de execução, obtendo do último uma colaboração ativa na solução do conflito”¹⁹⁶.

Em 2006, discorrendo sobre as reformas trazidas pela Lei 11.232/2005, Carlos Alberto Carmona explicou que o objetivo daquela legislação era, entre outras coisas, completar o ciclo de reformas pretendidas na execução fundada em título executivo judicial, “harmonizando as normas que diziam respeito ao cumprimento de todas as sentenças (e não

¹⁹³ MARINONI, Luiz Guilherme. A efetividade da multa na execução da sentença que condena a pagar dinheiro. Site do autor. Disponível em: < <http://www.marinoni.adv.br/home/artigos/>>. Acesso em: 10 out. 2016.

¹⁹⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. A efetividade da multa na execução da sentença que condena a pagar dinheiro. Site do autor. Disponível em: < <http://www.marinoni.adv.br/home/artigos/>>. Acesso em: 10 out. 2016.

¹⁹⁵ BRITO NETO, Eduardo Gusmão Alves de. “Execução, novas tendências, velhos paradigmas. Uma never ending story”, cit., p. 87.

¹⁹⁶ BRITO NETO, Eduardo Gusmão Alves de. “Execução, novas tendências, velhos paradigmas. Uma never ending story”, cit., p. 87.

apenas das sentenças relativas às obrigações de fazer e de entregar coisa)”¹⁹⁷. Para isso, por exemplo, mudou-se o conceito de sentença (ela não era mais o ato que terminava o processo). Além disso, segundo Carmona, após as exitosas aberturas do procedimento executivo permitidas pelos arts. 461 e 461-A do CPC de 1973 era preciso decidir se seria o caso de levar essa abertura adiante, pois o legislador havia deixado de lado nas reformas que havia feito o cumprimento das sentenças condenatórias de quantia. Nesse sentido, o primeiro desafio que deveria o legislador enfrentar era saber até que ponto os poderes dos magistrados deveriam ser ampliados no momento de se fazer cumprir sua decisão¹⁹⁸. Ou seja, era preciso saber se a lei, para as prestações pecuniárias, também iria adotar um procedimento atípico, pelo menos se o título executivo fosse uma decisão¹⁹⁹.

Como se sabe, a escolha foi no sentido de não se abrir o procedimento executivo de quantia. O que se fez foi implementar uma multa de 10% no caso de descumprimento da decisão (repetida no atual código como se observa no art. 523, §1º, CPC/2015). “Trata-se de medida de estímulo ao cumprimento da sentença, com o objetivo de poupar o Estado de desencadear contra o devedor renitente providências tendentes à invasão e expropriação patrimonial”²⁰⁰. O legislador da época, então, não havia autorizado a atipicidade no cumprimento de quantia, mesmo no cumprimento de sentença. Ao concluir sua análise sobre a reforma de 2005, Carmona sugeriu qual deveria ser o passo seguinte:

O passo seguinte, ainda em sede de execução, será – assim espero – a ampliação dos poderes do juiz, com a progressiva mitigação dos rigores procedimentais: a desestruturação da execução, estou certo, é o caminho adequado para atingir o tão almejado processo de resultados.²⁰¹

O clamor de Carmona não foi ouvido. Um ano após importantes mudanças na lei por ele comentada cujo enfoque foi o cumprimento de sentença, a Lei 11.382/2006 alterou em vários aspectos a execução de título executivo extrajudicial, mas não houve qualquer mudança no que diz respeito a uma abertura para meios executivos atípicos. O fato passou em branco por alguns doutrinadores. Em 2008, por exemplo, Luiz Fux, ao discorrer sobre essa

¹⁹⁷ CARMONA, Carlos Alberto. “Novidades sobre a execução civil: observações sobre a Lei 11.232/2005”. *A nova execução dos títulos judiciais: comentários à lei n. 11.232/05*/ Coord. Sérgio Rabello Tamm Renault, Pierpaolo Cruz Bottini. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 61.

¹⁹⁸ CARMONA, Carlos Alberto. “Novidades sobre a execução civil: observações sobre a Lei 11.232/2005”, cit., pp. 58-59.

¹⁹⁹ Também discutindo as reformas de 2005 e em entendimento semelhante, embora aparentemente um pouco mais moderado: BAUMÖHL, Debora Ines Kram. *A nova execução civil: a desestruturação do processo de execução*. São Paulo: Atlas, 2006, pp. 76-79.

²⁰⁰ CARMONA, Carlos Alberto. “Novidades sobre a execução civil: observações sobre a Lei 11.232/2005”, cit., p. 63.

reforma, pontuou o que entendeu relevante, mas não houve menção sobre o silêncio do legislador em relação aos meios executivos²⁰².

Cândido Rangel Dinamarco, em 2009, analisando o então panorama do processo civil, destacou que as mudanças ocorridas até ali teriam criado um “severíssimo sistema de apoio à eficácia do título executivo”²⁰³. Referia-se às medidas de combate aos atos atentatórios à dignidade da justiça com previsão de multa. Esse tipo de resposta deveria incidir também nas execuções de quantia. Segundo Dinamarco, não haveria razão para “[...] distinguir, amparando severamente a efetivação de outras obrigações e deixando ao desamparo as de conteúdo pecuniário. *Ubi eadem ratio ibi eadem juris dispositivo*”²⁰⁴. Para ele é sabido que a execução mais frequente é justamente a de quantia e não seria razoável deixá-la sem mecanismos para sua agilização. “As notórias *chicanas*, tão frequentes na execução por dinheiro, são uma vergonha para o sistema e para os juízes, não se legitimando, pois, uma indulgente interpretação restritiva dos novos dispositivos do Código de Processo Civil, de modo a permitir que as coisas continuem como eram”²⁰⁵.

As lições acima permanecem atuais e embora não tenham se referido diretamente à necessidade de procedimentos atípicos nas execuções pecuniárias podem ser invocadas para justificá-la.

Em 2008/2009, uma coletânea organizada pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP – para comemorar seus 50 anos trazia as seguintes indagações em sua abertura: “será tempo de novos códigos? Ou o conceito de ‘código’ deve ser repensado? Quais os fatores determinantes à elaboração de um novo sistema? Como deve ser a técnica da justiça, face às atuais realidades brasileiras e às perspectivas futuras? Qual a melhor política de solução de conflitos?”²⁰⁶. A obra coletiva intitulou-se “Bases científicas para um renovado direito processual”²⁰⁷. Na época, pensou-se em discutir ideias que poderiam servir para um

²⁰¹ CARMONA, Carlos Alberto. “Novidades sobre a execução civil: observações sobre a Lei 11.232/2005”, cit., p. 78.

²⁰² Eis os pontos mencionados: “assim é que, v.g., na execução de obrigação de fazer eliminou a completa licitação entre terceiros que poderiam sub-rogar-se a pessoa do devedor para cumprir a obrigação *in faciendo*. A execução por quantia certa tem dilargado o rol de bens penhoráveis, privilegiou a adjudicação e a alienação particular de bens, retirou, como regra, o efeito suspensivo dos embargos etc.”. FUX, Luiz. *O novo processo de execução (o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial)*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 347.

²⁰³ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 296.

²⁰⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*, cit., p. 297.

²⁰⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 297.

²⁰⁶ CARNEIRO, Athos Gusmão; CALMON, Petrônio. *Bases científicas para um renovado direito processual*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 6.

²⁰⁷ A obra foi emblemática pois reuniu estudiosos do Processo das mais diversas regiões e de escolas tradicionais processuais consagradas como a Baiana, a Capixaba, a Carioca, a Mineira e a Paulista.

novo processo civil, quer houvesse ou não a implantação de um outro código. Na verdade, nem houve menção expressa, na apresentação da obra, acerca da necessidade urgente de uma nova legislação²⁰⁸, até porque havia passado apenas poucos anos de várias mudanças importantes no CPC/73, como as que resultaram no formato do processo executivo²⁰⁹ que se observa até hoje e já exposto. Demonstrando um aparente conformismo doutrinário acerca do panorama da execução no que diz respeito à tipicidade ou atipicidade, o tema dos poderes do juiz nessa perspectiva não foi objeto de discussões profundas nessa coletânea²¹⁰.

Em 2010, Didier Jr., Cunha, Braga e Oliveira, ponderando sobre a possibilidade de se ampliar a atipicidade para as prestações pecuniárias, assim dispuseram:

A questão é complexa e precisa ser mais bem amadurecida. É possível, porém, antecipar duas conclusões: a) o órgão jurisdicional pode afastar a aplicação de uma regra processual que, o caso concreto, se revele inadequada à efetivação dos direitos fundamentais a um processo adequado, à dignidade da pessoa humana e à tutela executiva, em razão da sua inconstitucionalidade [...]; b) pode o órgão jurisdicional determinar a efetivação de *deveres processuais de fazer/não fazer*, como o de indicar bens à penhora, valendo-se da cláusula geral executiva do §5º do art. 461 do CPC²¹¹.

Percebe-se a tendência dos autores em aceitar a atipicidade ampla. Anos mais tarde, quando isso finalmente ocorreu, foram eles os primeiros a tratar de forma exaustiva dos critérios para aplicação da tipicidade dos meios executivos, como se verá tópicos mais a frente.

²⁰⁸ Marinoni, em artigo presente naquela obra, chegou a defender a desnecessidade de novas reformas processuais. Bastaria aos operadores trabalharem com os preceitos já existentes a partir da perspectiva constitucional de tutela dos direitos. Não eram as alterações legislativas as responsáveis pelas inovações processuais. Bastaria uma releitura do que já estava posto a partir de um viés constitucional. “É nesses termos que se diz que a interpretação é feita *de acordo* com o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva” (MARINONI, Luis Guilherme. “Ideias para um ‘renovado direito processual’”. *Bases científicas para um renovado direito processual*/ Organização Athos Gusmão Carneiro e Petronio Calmon. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 133). Mas houve também quem defendesse a necessidade de um anteprojeto de novo código (CARVALHO, Milton Paulo de. “Os princípios e um novo código de processo civil” *Bases científicas para um renovado direito processual*, cit., p. 227).

²⁰⁹ Leis 11.232/2005 e 11.382/2006.

²¹⁰ Discutiu-se a necessidade de entrega ao jurisdicionado da efetiva tutela – aquilo que ele teria caso a prestação houvesse sido adimplida –, mas não se discorreu quais poderes o juiz deveria receber para isso e quais seus parâmetros (CÂMARA, Alexandre Freitas. “Bases teóricas para um novo código de processo civil”. *Bases científicas para um renovado direito processual*, cit., pp. 38-41). Discutiu-se a execução coletiva, inclusive valendo-se o juiz de mecanismos de coerção, mas novamente não houve detalhamento de parâmetros para isso (ALMEIDA, Marcelo Pereira de. “A efetividade do processo coletivo como garantia à ordem jurídica justa”. *Bases científicas para um renovado direito processual*, cit., pp. 86-92). Glauco Ramos salientou a força dos artigos 273, 461 e 461-A do CPC/1973, mas não entrou em detalhes de critérios para sua aplicação (RAMOS, Glauco Gumerato. “Processo jurisdicional civil, tutela jurisdicional e sistema do CPC: como está e como poderá estar o CPC brasileiro”. *Bases científicas para um renovado direito processual*, cit., p. 571-584). Luciana Dias discutiu o poder do juiz, mas na perspectiva da formação da decisão, e não de sua realização (DIAS, Luciana Drimel. “Considerações sobre uma possível equalização do binômio poder-dever jurisdicional”. *Bases científicas para um renovado direito processual*, cit., pp. 687-698).

²¹¹ DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 50.

A partir de 2010 começou-se a discutir o código vigente e esses escritos serão analisados no capítulo 8. Mas ainda é possível citar dois estudos de 2011 sobre a tipicidade/atipicidade executiva, ainda no contexto da legislação cujos dias estavam contados.

Em 2011, Paulo Eduardo D´Arce Pinheiro, analisando a possibilidade da aplicação de medidas executivas atípicas nas execuções de prestações pecuniárias no contexto do CPC/1973 chegou à conclusão que “não obstante o avanço representado pela multa prevista no art. 475-J, *de lege ferenda*, seria interessante ampliar a incidência dos poderes-deveres executórios coercitivos na atividade destinada à satisfação de obrigação de pagamento de soma em dinheiro”²¹². Completa afirmando que talvez a abertura total não fosse recomendável, podendo ocorrer situações específicas em que poderes executórios atípicos pudessem ser previstos.

Também em 2011 estudos de Bruno Garcia e Marina Lemos sobre o tema da atipicidade dos meios executivos concluem pela necessidade de uma legislação infraconstitucional prestigiar medidas de efetivação em obrigações de pagar quantia certa. Mesmo que isso não ocorra, segundo Garcia e Lemos, deve o juiz valer-se de medidas atípicas em homenagem ao direito fundamental à tutela executiva e também ao princípio da igualdade. Se a atipicidade é permitida para prestações não pecuniárias esse tratamento deve ser generalizado²¹³.

Por tudo exposto algumas conclusões são possíveis.

O legislador andou bem nos últimos anos quando colocou em cheque o dogma da intangibilidade da vontade no contexto da execução civil. A previsão de reprimendas aos atos atentatórios à dignidade da justiça e a abertura procedimental possível no cumprimento de sentença, como bem observou Carmona, surtiram bons resultados. Mas a execução por quantia continuava com seu procedimento regido pela tipicidade e sem a possibilidade, pelo menos de forma expressa, de uma abertura procedimental pelo juiz.

Aqui se começar a direcionar as ideias até então expostas e aparentemente desconexas para um eixo comum: o direito fundamental de acesso à justiça na perspectiva de um procedimento adequado à resolução da crise de adimplemento. Para realizar o objetivo da execução (a prestação devida – tópico 2.4) conferindo efetividade ao título executivo, seja ele judicial ou extrajudicial (tópico 2.6), a inefetividade de um procedimento previsto não pode

²¹² PINHEIRO, Paulo Eduardo D´Arce. *Poderes executórios do juiz*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 377.

²¹³ GARCIA, Bruno; LEMOS, Marina. *Atipicidade dos meios executivos*. Salvador: JusPodivm, 2001, pp. 203-209.

ser obstáculo – vedação ao *non factibile* (capítulo 5). Bem pensadas as coisas, não é necessária autorização do legislador infraconstitucional para que o procedimento executivo seja adaptado. Isso não significa uma resposta executiva de qualquer maneira ao talante do órgão julgador (tópicos 2.2.2 a 2.2.7). Também não se pode deixar de lado a possibilidade de negociação entre as partes do próprio procedimento executivo (tópico 3.1), assunto que não será tratado de forma profunda nesta tese.

Após discorrer sobre os temas acima e depois de percorrer a doutrina que clamou pela ampliação da tipicidade é possível afirmar que a possibilidade de abertura procedimental nas execuções de prestações pecuniárias é um importante passo dado pelo legislador em homenagem à efetividade. Entretanto, não se pode afirmar que o legislador expressamente quis prestigiar o tema quando previu artigos como o 139, IV do CPC/2015. Pelo que se verá a seguir (tópico 8.1), quando o código já estava em *vacatio*, e mesmo quando passou a vigorar, demorou para a doutrina e a jurisprudência perceber sua potencialidade. Antes de se verificar isso com mais detalhes, é chegado o momento de analisar o preceito normativo chave da atipicidade executiva no Brasil, o inc. IV do art. 139 do CPC/2015, embora se diga desde logo que ele não é o único a tratar do tema, como se verá.

5.3 DA GENERALIZAÇÃO DA ATIPICIDADE NO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Como visto acima, uma análise dos procedimentos executivos de prestações pecuniárias apenas a partir do Título II do Livro I da Parte Especial que trata do cumprimento de sentença (arts. 513 a 538) e do Livro II que trata do processo de execução pode deixar transparecer a manutenção da tipicidade nessas situações. Todavia, uma leitura mais detalhada do Código, em sua inteireza, revela um conjunto de enunciados normativos que apontam para outra direção.

O primeiro desses enunciados encontra-se no Título Único do Livro I da Parte Geral que trata das normas fundamentais do processo civil. Como se sabe, processo devido é processo efetivo²¹⁴. Não por acaso, então, o art. 4º do CPC determina que “as partes têm o

²¹⁴ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 19 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017, p. 128.

direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”²¹⁵. É a consagração em letra de lei do princípio da efetividade²¹⁶.

Marcelo Guerra tratou do tema no contexto da execução²¹⁷ batizando-o de *direito fundamental à tutela efetiva* significando, concretamente:

- a) o juiz tem o poder-dever de interpretar as normas relativas aos meios executivos de forma a extrair delas um significado que assegure a maior proteção e efetividade ao direito fundamental à tutela executiva;
- b) o juiz tem o poder-dever de deixar de aplicar normas que imponham uma restrição a um meio executivo, sempre que tal restrição – a qual melhor caracterizasse, insista-se, uma restrição ao direito fundamental à tutela executiva – não for justificável pela proteção devida a outro direito fundamental, que venha a prevalecer, no caso concreto, sobre o direito fundamental à tutela executiva;
- c) o juiz tem o poder-dever de adotar os meios executivos que se revelem necessários à prestação integral de tutela executiva, *mesmo que não previsto em lei, e ainda que expressamente vedados em lei*, desde que observados os limites impostos por eventuais direitos fundamentais colidentes àquele relativo aos meios executivos²¹⁸.

O princípio da efetividade não estabelece expressamente se uma execução deve ser típica ou atípica. Não obstante isso, se, no caso concreto, o procedimento previsto não permite a realização do direito, a partir da ponderação dos bens jurídicos colidentes, ele pode ser afastado.

O direito fundamental à tutela efetiva revela-se mesmo nos casos de tutela provisória²¹⁹. Basta ver o texto do art. 297 do CPC: “Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória. Parágrafo único. A efetivação da tutela provisória observará as normas referentes ao cumprimento provisório da sentença, no que couber”. Aqui a maleabilidade procedimental é a tônica²²⁰. Daniel Mitidiero lembra que isso não significa total desrespeito aos procedimentos preordenados no código, quando cabíveis. Além disso, salienta a incompatibilidade de procedimentos expropriatórios, por vezes demorados, para os casos de urgência²²¹.

²¹⁵ A preocupação para além do mérito é verificada também no art. 6º do CPC/2015: “Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

²¹⁶ Aqui, remete-se o leitor para as referências já mencionadas em nota no item 2.1.2.

²¹⁷ Como bem apontado por Didier Jr. em: DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*, cit., p. 129.

²¹⁸ GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*, cit., pp. 103-104.

²¹⁹ Há uma grande preocupação no código na efetivação da tutela provisória. Isso é visível pela leitura dos seguintes artigos: 69, §2º, III; 77, IV e 237, IV, além dos preceitos específicos do tema: arts. 294 a 311.

²²⁰ Nesse sentido, comentando especificadamente o artigo 297: MITIDIERO, Daniel. *Breves comentários ao novo código de processo civil/ Teresa Arruda Alvim... [et al.]*, coordenadores. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Edição eletrônica.

²²¹ MITIDIERO, Daniel. *Breves comentários ao novo código de processo civil/ Teresa Arruda Alvim... [et al.]*, coordenadores. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Edição eletrônica.

Duas conclusões são imprescindíveis.

Autorizar a atipicidade para a tutela provisória e negá-la para a tutela definitiva seria um enorme contrassenso. Isso significa que aqueles resistentes ao texto do inc. IV do art. 139 do CPC/2015, no sentido de que ali não está autorizada a atipicidade para quaisquer execuções, mas apenas um mecanismo de efetivar ordens do juiz, precisam vencer então as razões para o art. 297 autorizar a atipicidade ainda que a tutela não seja definitiva, e independentemente do tipo de prestação a ser realizada.

Por fim é preciso lembrar o regime de execução da tutela provisória. Ela ocorre nos termos dos art. 520 a 522 do CPC/2015. Esses preceitos tratam do cumprimento provisório. Isso significa, entre outras coisas e para o que importa no momento, que como a tutela ainda não é definitiva, qualquer prejuízo que o executado sofra, caso o título provisório seja revisto ou invalidado, deverá ser reparado pelo exequente (art. 520, inc. I).

Outro artigo importante no contexto ora debatido é o art. 536 e seu parágrafo único. Por veicularem ideia já presente no código anterior (art. 461 e seu §5º, CPC/1973) não haverá debate sobre ele, o que não significa sua desimportância. Na verdade, Didier Jr., Cunha, Braga e Oliveira consideram que o princípio da atipicidade decorre justamente dos arts. 139, IV; 297 e §1º do art. 536²²². Esses são os artigos mais importantes no contexto da atipicidade executiva, embora outros existam no código que demonstram a possibilidade de medidas atípicas²²³.

Também possuem importância os artigos do código presentes na parte geral de algum assunto específico e que autorizam a aplicação subsidiária de preceitos. Assim, por exemplo, o art. 771, parágrafo único, presente na parte geral do Livro II que trata do processo de execução estabelece a possibilidade de se aplicar subsidiariamente à execução as disposições do Livro I da Parte Especial onde costa, justamente todo o regime de cumprimento de sentença e sua atipicidade²²⁴.

Mas, certamente, o artigo do atual Código nuclear para a atipicidade dos meios executivos é o inciso IV do art. 139. É o tema do próximo tópico.

²²² DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução*, cit., 2017, p. 101.

²²³ Basta ler preceitos como o art. 553, parágrafo único; 555, parágrafo único; art. 773; art. 380, parágrafo único; art. 400, parágrafo único; art. 403, parágrafo único; art. 497, nem todos aplicáveis imediatamente no processo de execução.

²²⁴ Aqui merece menção o enunciado 444 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: FPPC - Enunciado 444 - (arts. 771, parágrafo único, 822 e 823 e 139, IV) Para o processo de execução de título extrajudicial de

5.3.1 Do inciso IV do artigo 139 do Código de Processo Civil

5.3.1.1 Breves apontamentos sobre a proposta da Câmara ao art. 139, IV

Antes de tratar do disposto no inciso IV do art. 139 do CPC/2015, convém algumas palavras sobre a proposta de texto alternativa feita no substitutivo da Câmara dos Deputados ao PLS 166/2010, que veio a se tornar o CPC/2015. Ei-la:

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

[...]

IV – determinar, de ofício ou a requerimento, todas as medidas coercitivas ou sub-rogatórias necessárias para assegurar a efetivação da decisão judicial e a obtenção da tutela do direito;

O texto acima autoriza algumas conclusões.

Ao trazer apenas duas técnicas, *coercitivas* e *sub-rogatórias*, a proposta rejeitada havia sido mais feliz do que a que acabou vingando, pois ela evitava as discussões acima expostas sobre as supostas medidas indutivas e mandamentais²²⁵. O texto desconsiderado, estabelecendo a possibilidade de medidas executivas para “assegurar a efetivação da decisão judicial e a obtenção da tutela do direito” era mais claro. Por ele, concluía-se imediatamente a permissão de medidas atípicas não apenas para a *efetivação da decisão judicial* (definitiva ou provisória), mas também para a *obtenção da tutela do direito*, ou seja, a efetivação de títulos executivos extrajudiciais e medidas para impedir a ocorrência ou repetição do ilícito.

É preciso que fique registrado que o resgate no Senado do texto original, deixando de lado a redação acima, ocorreu não para reduzir o que se pretendia em termos de atribuição de poderes atípicos ao juiz. A justificativa para a rejeição da proposta da Câmara foi tentar fugir de eventuais discussões sobre quais medidas estariam afinal autorizadas. O que se queria então era dar mais amplitude ao preceito e não o limitar, em que pese talvez a redação final

obrigação de não fazer, não é necessário propor a ação de conhecimento para que o juiz possa aplicar as normas decorrentes dos arts. 536 e 537. (Grupo: Execução).

²²⁵ Havia percebido isso: PINHEIRO, Paulo Eduardo D’Arce. “Poderes executórios atípicos no Projeto de Código de Processo Civil”. *Execução civil e temas afins – do CPC/1973 ao Novo CPC: estudos em homenagem ao professor Araken de Assis/* Coordenação Arruda Alvim... [et, al.]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014; MINAMI, M.Y. “Breves Apontamentos sobre a generalização das Medidas de Efetivação no CPC/2015 - Do Processo para além da Decisão”. *Novo CPC doutrina selecionada, v.5: execução/* Coordenador geral, Fredie Didier Jr.; organizadores, Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto, Alexandre Freire. - Salvador: Juspodivm, 2015.

não ter sido a mais feliz. Isso se depreende da justificativa constante no Relatório da Comissão Temporária sobre o Substitutivo da Câmara dos Deputados: “convém rejeitar o inciso IV do art. 139, restabelecendo a versão do PLS para o dispositivo em pauta (inciso III do art. 118), por sua maior clareza, idônea a evitar dúvidas na definição do alcance das medidas coercitivas e sub-rogorárias”²²⁶. Ou seja, no relatório que restabeleceu a versão final do inciso IV, que traz quatro tipos de medidas, reconheceu-se que há apenas duas delas: coercitivas e sub-rogorárias! Ademais, não há qualquer menção no sentido da necessidade de reduzir a possibilidade de aplicação das medidas executivas ali propostas.

O legislador previu todas as possibilidades de medidas de efetivação que poderiam vir a ser discutidas (indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogorárias) e conquanto não exista unanimidade sobre o que cada uma quer dizer, não se discute mais que todas elas são possíveis no Brasil. O questionamento, se ocorrer, deve dizer respeito aos limites de sua utilização. É o que se verá tópicos a seguir.

Duas últimas observações.

A proposta da Câmara não trazia a locução “para assegurar o cumprimento de ordem judicial” que gera alguns debates. Isso será visto no tópico seguinte.

O texto da Câmara não vingou e o Senado acabou por resgatar o texto do PLS, mas foi a partir dele que o enunciado nº. 12 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC), e não a partir da redação final do Código.

5.3.1.2 Do inciso IV do artigo 139 do Código de Processo Civil/2015

O texto que acabou vingando na Lei 13.105/2015 para o inciso IV do art. 139 foi o que constava na redação original do PLS 166/2010:

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

[...]

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

²²⁶ Relatório da Comissão Temporária do Código de Processo Civil, sobre o Substitutivo da Câmara dos Deputados (SCD) ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 166, de 2010, que estabelece o Código de Processo Civil. Relator: Senador Vital do Rêgo, p. 87.

A primeira coisa a se destacar é a aparente presença de quatro tipos de medidas executivas: indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias. Como debatido no tópico 6.3, na verdade, há apenas duas: sub-rogatórias e coercitivas.

O enunciado acima diz que as medidas de efetivação podem ser utilizadas para assegurar o cumprimento de “ordem judicial”. Aqui, um problema exsurge.

Como bem lembrou Paulo Pinheiro, “as palavras ‘ordem judicial’ são restritivas, sugerindo que tais medidas somente poderiam ser empregadas quando o pronunciamento veiculasse uma ordem. Dessa maneira, paradoxalmente, o propósito de se conferir maior alcance à disposição comentado antes, é agora, aparentemente, abandonado”²²⁷. A partir de uma leitura restritiva do inc. IV, um devedor de título executivo extrajudicial pode invocar a impossibilidade de aplicação do dispositivo ao seu caso por não haver nesse título nenhuma “ordem judicial” veiculada. Essa conclusão não deve prosperar.

O histórico da redação do enunciado em discussão deixa clara a intenção do legislador de não restringir, antes ampliar, as possibilidades do texto²²⁸. Houve má técnica nesse sentido e quem quiser defender a interpretação restritiva deve também resolver duas incoerências. É que não teria sentido o magistrado possuir amplos poderes para efetivar “sua ordem” e não dispor do mesmo arsenal processual para realizar a tutela do requerente, este sim, o objetivo da atividade jurisdicional. Além disso, como visto linhas acima, é incoerente permitir a flexibilidade procedimental para as tutelas provisórias (art. 297, CPC/2015) e não a aceitar para a realização das demais tutelas de caráter definitivo²²⁹.

Há outra solução para isso mais singela.

Ao verificar que determinado procedimento não surtiu os efeitos esperados (satisfação do requerente) e que algum direito (seja sua origem título executivo judicial ou

²²⁷ PINHEIRO, Paulo Eduardo D’Arce. “Poderes executórios atípicos no Projeto de Código de Processo Civil”. *Execução civil e temas afins – do CPC/1973 ao Novo CPC: estudos em homenagem ao professor Araken de Assis/* Coordenação Arruda Alvim... [et. al.]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 814.

²²⁸ Para Marcelo Abelha o verbete *ordem* no enunciado apenas demonstra o caráter instrumental da medida. RODRIGUES, Marcelo Abelha. “O que fazer quando o executado é um “cafajeste”? Apreensão de passaporte? Da carteira de motorista?”. *Migalhas*, 21 set. 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI245946,510450+que+fazer+quando+o+executado+e+um+cafajeste+Apreensao+de+passaporte>> Acesso em 14 dez. 2016. Há ainda quem diga que *ordem*, no caso em debate, é sinônimo de decisão. NAVARRO, Trícia. “As novas tendências da atuação judicial”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

²²⁹ A coerência e a integridade, como lembram Didier Jr., Braga e Oliveira são deveres agora consagrados inclusive no art. 926 do CPC/2015. DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paulo Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória*. 10. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 476.

extrajudicial) permaneceu violado por causa disso, pode o magistrado, quando o caso assim exigir, se valer das medidas de efetivação atípicas em decisão fundamentada (e eis aqui a *ordem judicial*) sob o devido contraditório.

A atipicidade executiva não deve significar ausência de parâmetros. Uma decisão fundamentada que a determina é imprescindível. O debate com as partes é importante para se descobrir por qual razão o procedimento típico mostrou-se contraproducente. Aliás, as partes podem inclusive dispor sobre o procedimento nos termos do art. 190 do CPC e criarem, elas mesmas, o caminho executivo que entenderem mais viável. Essa questão foi debatida no tópico 3.1.

Duas observações ainda cabem.

A parte final do inciso IV, art. 139, do CPC/2015, dispôs sobre a possibilidade de flexibilização do procedimento executivo “inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária”. O objetivo do legislador aqui foi a generalização das medidas de efetivação. Nessa perspectiva, aplicar a atipicidade nas execuções pecuniárias era o único passo que faltava ser dado. Tradicionalmente, como visto, a atipicidade era permitida nas prestações de fazer ou não fazer, sendo depois ampliada para as prestações de dar coisa. Agora, o que se pretende é a ampliação disso a todo o tipo de prestação, seja ela de fazer, não fazer, dar coisa ou pagar quantia. Não bastasse a referência expressa nesse sentido – utilização na efetivação de prestações pecuniárias – a localização do preceito na *Parte Geral* do CPC/2015 traduz a ideia de sua aplicação em quaisquer procedimentos do código²³⁰ – inclusive nas execuções fundadas em títulos executivos extrajudiciais, portanto – e, a partir do

²³⁰ MINAMI, M. Y. "Breves Apontamentos sobre a generalização das Medidas de Efetivação no CPC/2015 - Do Processo para além da Decisão". *Novo CPC doutrina selecionada, v.5: execução*/ Organização: Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto e Alexandre Freire. Salvador: Juspodivm, 2015; 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, CPC". *Revista de Processo, vol. 267/2017*, mai. 2017. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Versão eletrônica; MAZZEI, Rodrigo Reis; ROSADO, Marcelo da Rocha. "A cláusula geral de efetivação e as medidas indutivas no CPC/15". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo. Eis a observação de Vitorelli nesse sentido: "topograficamente, o posicionamento da previsão de medidas atípicas, antes previstas apenas no cumprimento de sentença, para a parte geral, no contexto dos poderes do juiz, que valem, indiscriminadamente, para quaisquer procedimentos e fases processuais, propicia um novo horizonte hermenêutico". VITORELLI, Edilson. "Atipicidade dos meios de execução no processo coletivo: em busca de resultados sociais significativos". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*, cit.

art. 15 do CPC/2015²³¹, nada impede sua utilização em processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos.

É possível que se argumente que, mesmo com a menção expressa às “ações que tenham por objeto prestação pecuniária”, não se possa realizar uma interpretação extensiva para aplicar a atipicidade nas execuções por quantia, pois elas são totalmente formatadas para serem realizadas por meios sub-rogatórios (penhora, expropriação etc.). Além disso, a interpretação de preceitos restritivos de direitos deve ser feita de forma restritiva. Esses argumentos não são os melhores.

O desenvolvimento da execução ao longo dos últimos anos no Brasil demonstra uma tendência, confirmada no atual código, no sentido de generalizar a atipicidade. Nesse sentido, apenas a execução por quantia ficava de fora desse contexto. Para evitar dúvidas, então, o legislador mencionou expressamente a prestação pecuniária. Bem pensadas as coisas, nem precisava da menção expressa do art. 139, IV, nesse sentido. A leitura conjunta dos artigos 4º, 297, 497, 771 e 536 deixa evidente a preocupação do código na efetivação da tutela. Demais disso, como visto no desenvolvimento da parte 1 que tratou da execução, trata-se aqui da última oportunidade que o jurisdicionado possui de receber a tutela devida (capítulo 1). É preciso prestigiar o direito fundamental de tutela executiva, a necessidade de entregar a prestação devida (tópicos 2.4 e 2.6) e evitar o *non factibile* (capítulo 5).

Defender a interpretação restritiva do inc. IV do art. 139 sob o pretexto de ser preceito restritivo de direitos é desconsiderar alguns fatos. O primeiro deles é que há não apenas o direito do requerido envolvido, mas também o direito do requerente. A própria atividade jurisdicional está em jogo²³². As medidas de efetivação não são utilizadas como um fim em si mesmo, mas como meio para se chegar à tutela do direito do exequente. E isso não ocorre em qualquer ocasião. Há, no caso, um título executivo que deve ser realizado. O que não deve ser aceito é a utilização dessas medidas de qualquer maneira²³³, pelo que esta tese propõe parâmetros mínimos a serem observados para a aplicação dessa atipicidade. Antes de

²³¹ Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente. Nesse sentido, defendendo a atipicidade no processo trabalhista a partir do inc. IV do art. 139: CALVET, Gabriel. “O alcance do inciso IV do artigo 139 do CPC na execução trabalhista”. Os trabalhistas, 24 jan. 2017. Disponível em: <<http://ostrabalhistas.com.br/o-alcance-do-inciso-iv-do-artigo-139-do-cpc-na-execucao-trabalhista/>> Acesso em 22 abr. 2017.

²³² Atos que embaraçam a atividade executiva, como visto, são considerados atentatórios à dignidade da própria Justiça.

²³³ Como ficou claro, principalmente, no desenvolvimento dos itens 2.2.4 e 2.2.5.

tratar desses parâmetros, é chegado o momento de verificar como a doutrina atual está compreendendo a atipicidade executiva ampla inaugurada pelo atual CPC.

6 A TESE

No Brasil, como uma das formas de evitar o *non factibile*, e a partir do direito fundamental à ação que compreende o direito a técnicas executivas adequadas ao caso, a atipicidade dos meios executivos se impõe sempre que não haja procedimento típico ou, em havendo, ele não se mostre eficaz. Os *critérios mínimos* de sua aplicação são dados pelos critérios que fundamentam e limitam a atividade executiva jurisdicional no Brasil, entendida essa como *resposta estatal certa, imparcial e regida pela proporcionalidade*, em regra a requerimento do jurisdicionado, para a realização, mediante *procedimento devido, previsto em lei* ou, em determinados casos, *estabelecido pelo magistrado e/ou pelas partes*, de uma *prestação* consubstanciada em um *título executivo*. Essa prestação pode ocorrer em virtude de inadimplemento ou é necessária para impedir um ilícito ou sua repetição. Nesse contexto, as partes possuem papel de destaque, seja pelo necessário debate sobre qual medida de efetivação atípica é a mais adequada ao caso, seja pela possibilidade de negócio jurídico processual tendo como objeto essas medidas.

7 REFERENCIAS

ADBO, Helena Najjar. *O abuso do processo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

AGRA, Walber de Moura. *Curso de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*/ Tradução: Virgílio Afonso da Silva, a partir da 5. ed. alemã. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Marcelo Pereira de. “A efetividade do processo coletivo como garantia à ordem jurídica justa”. *Bases científicas para um renovado direito processual*/ Organização Athos Gusmão Carneiro e Petrônio Calmon. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

ALMEIDA, Napoleão Nunes de. *Gramática metódica da língua portuguesa*. 14. ed. Saraiva: São Paulo, 1962.

ALMEIDA, Roberto Sampaio Contreiras de. *Breves comentários ao novo código de processo civil*/ Teresa Arruda Alvim Wambier... [et al.], coordenadores. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Edição eletrônica.

ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, edição eletrônica.

ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1972.

ALVIM, Arruda. *Execução civil e temas afins – do CPC/1973 ao Novo CPC: estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*/ Coordenação Arruda Alvim... [et, al.]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil: teoria do processo e processo de conhecimento*. 17. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. Edição eletrônica.

ALVIM, Teresa Arruda; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil: artigo por artigo*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ALVIM, Teresa Arruda. *Breves comentários ao novo código de processo civil*/ Teresa Arruda Alvim... [et al.], coordenadores. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Edição eletrônica.

AMERICANO, Jorge. *Do abuso do direito no exercício da demanda*. 2. ed. São Paulo: Livraria acadêmica, 1932.

AMORIM FILHO, Agnelo. “Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis”. *Revista dos tribunais*. São Paulo: RT, 1997.

ARAGÃO, Nilsiton Rodrigues de Andrade. "A utilização da prisão civil como meio executório atípico". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

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

ARAÚJO, José Henrique Mouta. “Multas e medidas atípicas no mandado de segurança: um tema com variações”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

ARAÚJO, Luciano Vianna. “A atipicidade dos meios executivos na obrigação de pagar quantia certa”. *Revista de Processo*, vol. 270, ano 42, São Paulo: RT, ago. 2017, ed. eletrônica.

ARENHART, Sérgio Cruz. *Sentenças condenatórias para quê?* Disponível em: www.academia.edu. Acesso em 05, abr., 2017.

_____. “Processos estruturais direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão”. *O processo estrutural para solução de conflitos de interesse público/* Coordenadores: Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Susana Henriques da Costa. Salvador: Juspodivm, 2017.

_____. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. *Revista de Processo*, vol. 225/2013, p. 389, nov. 2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Versão eletrônica.

ASSIS, Araken de. *Execução civil nos juizados especiais*. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

_____. *Manual da execução*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, edição física e eletrônica.

_____. *Processo civil brasileiro, volume I: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos/* 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, livro eletrônico.

_____. *Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: Tomo I*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, livro eletrônico.

_____. *Comentários ao código de processo civil: artigos 979 ao 823/* Coleção Comentários ao Código de Processo Civil; v. 13/ coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios*. 12 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

BAPTISTA, Francisco de Paula. *Compendio de theoria e pratica – do processo civil comparado com o commercial e de hermenêutica juridica*. São Paulo: Saraiva, 1935.

BAPTISTA, N. Doreste. *Do processo executivo no sistema do código de 1973*. São Paulo: Forense, 1975.

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. Salvador: JusPodivm, 2016.

- BARROS, Flaviane de Magalhães; MORAIS, José Luis Bolsan de. *Reforma do processo civil: perspectivas constitucionais*/ Coordenadores: Flaviane de Magalhães Barros; José Luis Bolzan de Moraes. Belo Horizonte: Fórum, 2010.
- BARROSO, Luís Roberto. “Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo”. *As novas faces do ativismo judicial*/ Organizadores André Luiz Fernandes Fellet, Daniel Giotti de Paula e Marcelo Novelino. Salvador: Editora JusPodivm, 2011.
- BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. *Comentários ao novo código de processo civil*/ Coordenação Antonio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- _____. *Projeto do novo código de processo civil – 2ª série - estudos em homenagem a José Joaquim Calmon de Passos*/ Coordenadores: Antonio Adonias e Fredie Didier Jr. Salvador: JusPodivm, 2012.
- BAUMÖHL, Debora Ines Kram. *A nova execução civil: a desestruturação do processo de execução*. São Paulo: Atlas, 2006.
- BERALDO, Leonardo de Faria. "As medidas executivas atípicas contra o condômino inadimplente". *Grandes temas do novo CPC – atipicidade na execução*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.
- BOBBIO, Noberto. *Teoria da norma jurídica*/ Tradução Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti. 3ª. ed. Bauru, SP: EDIPRO, 2005.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- BONICIO, Marcelo José Magalhães. *Proporcionalidade e processo: a garantia constitucional da proporcionalidade, a legitimação do processo civil e o controle das decisões judiciais*. São Paulo: Atlas, 2006.
- BONINI, Giotto. *Il processo civile, la esecuzione*. Milão: Fratelli Bocca, 1943.
- BOSSIDY, Larry. *Execução: a disciplina para atingir resultados*/ Larry Bossidy, Ram Charam, com Charles Burck; tradução de Elaine Pepe. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.
- BRAGA, Paula Sarno. *Norma de processo e norma de procedimento: o problema da repartição de competência legislativa no Direito Constitucional brasileiro*. Salvador: Juspodivm, 2015.
- BRANCO, Janaina Soares Noleto Castelo; PEREIRA, Lara Dourado Mapurunga. “O interesse público seria limite à aplicabilidade do art. 139, IV, do CPC, às execuções em face da fazenda pública?”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.
- BRITO NETO, Eduardo Gusmão Alves de. “Execução, novas tendências, velhos problemas. Uma never ending story”. *Execução no processo civil – novidades e tendências*/ Coordenação: Sérgio Shimura e Daniel A. Assumpção Neves. São Paulo: Método, 2005.

BRITTO, Carlos Ayres. “Separação dos Poderes na Constituição Brasileira”. *Direito constitucional: organização dos poderes da República*/ Clèmerson Merlin Clève, Luís Roberto Barroso organizadores. Coleção doutrinas essenciais; v.4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC, de acordo com a lei n. 13.256, de 4-2-2016*. 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2016.

CABRAL, Antonio do Passo. “Da sentença ao conteúdo mandamental: proposta de sistematização do regime jurídico-processual para as ordens judiciais”. *Pontes de Miranda e o direito processual*/ Coord. Fredie Didier Jr., Pedro Henrique Pedrosa Nogueira e Roberto P. Campos Gouveia Filho. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013.

_____. “Imparcialidade e imparcialidade. Por uma teoria sobre repartição e incompatibilidade de funções nos processos civil e penal”. *Revista de Processo*, n. 149. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. *Comentários ao novo código de processo civil*/ Coordenação Antonio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

CAETANO, Marcelo Miranda. "A atipicidade dos meios executivos – coadjuvante com ares de estrela principal – O art. 139, IV, CPC e o resguardo ao escopo social do processo". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

CALVET, Gabriel. “O alcance do inciso IV do artigo 139 do CPC na execução trabalhista”. *Os trabalhistas, 24 jan. 2017*. Disponível em: <<http://ostrabalhistas.com.br/o-alcance-do-inciso-iv-do-artigo-139-do-cpc-na-execucao-trabalhista/>> Acesso em 22 abr. 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. "O princípio da patrimonialidade da execução e os meios executivos atípicos: lendo o art. 139, IV, do CPC". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

_____. “Bases teóricas para um novo código de processo civil”. *Bases científicas para um renovado direito processual*/ Organização Athos Gusmão Carneiro e Petrônio Calmon. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

_____. *Levando os padrões decisórios a sério – formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula*. São Paulo, Atlas, 2018.

_____. *Lições de direito processual civil*. Volume 2. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

_____. *O novo processo civil brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, edição eletrônica.

_____. *O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

_____. “O princípio da primazia da resolução do mérito e o Novo Código de Processo Civil”. *GenJurídico*, 7 out. 2015. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2015/10/07/o->

principio-da-primazia-da-resolucao-do-merito-e-o-novo-codigo-de-processo-civil/> Acesso em 14 nov. 2017.

_____. *Novo CPC ampliou sobremaneira os poderes do juiz*. Consultor Jurídico, 23 jun. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-jun-23/alexandre-freitas-camara-cpc-ampliou-poderes-juiz>> Acesso em 1 ago. 2017.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. “O art. 139, IV, do CPC e os instrumentos de defesa do executado”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

CANELA JUNIOR, Osvaldo. *Controle judicial de políticas públicas*. São Paulo: Saraiva, 2011.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CANTOÁRIO, Diego Martinez Fervenza. “Tutela específica das obrigações de fazer e não fazer no novo CPC: primeiras observações”. *Novo CPC doutrina selecionada, v.5: execução/* Organização: Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto e Alexandre Freire. Salvador: Juspodivm, 2015.

CAPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça/* Colab. Bryant Garth, tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre, Fabris, 1988.

_____. *Processo, ideologias e sociedade: Volume II /* Tradução de Hermes Zaneti Junior. – Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2010.

CAPONI, Remo. “Rigidità e flessibilità del processo civile”. *Rivista di diritto processuale*. Ano LXXI, n. 6. Nov.-dez. 2016. Milão: Cedam, 2016.

CARMONA, Carlos Alberto. “Novidades sobre a execução civil: observações sobre a Lei 11.232/2005”. *A nova execução dos títulos judiciais: comentários à lei n. 11.232/05/* Coord. Sérgio Rabello Tamm Renault, Pierpaolo Cruz Bottini. São Paulo: Saraiva, 2006.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Cumprimento de sentença civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____; CALMON, Petrônio. *Bases científicas para um renovado direito processual*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de direito processual civil - V.1. Introdução e função do processo civil/* Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. 1. ed. São Paulo: Classic Book, 2000.

_____. *Sistema de direito processual civil/ V. 2. Composição do Processo*. Traduzido por Hiltomar Martins Oliveira. 1. ed. São Paulo: Classic Book, 2000.

_____. *Sistema de direito processual civil/ V. 4. Procedimento do Conhecimento*. Traduzido por Hiltomar Martins Oliveira. 1. ed. São Paulo: Classic Book, 2000.

CARREIRA, Guilherme Sarri; ABREU, Vinicius Caldas da gama e. "Dos poderes do juiz na execução por quantia certa: da utilização das medidas inominadas". *Grandes temas do novo*

CPC – Atipicidade dos meios executivos. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.;
Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

CARVALHO, Milton Paulo de. “Novas perspectivas da efetividade e do garantismo processual”. *O novo código de processo civil: garantias fundamentais do processo: um desafio ao novo CPC*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

_____. “Os princípios e um novo código de processo civil”. *Bases científicas para um renovado direito processual*/ Organização Athos Gusmão Carneiro e Petrônio Calmon. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

CASTORO, Pasquale. *Il processo di esecuzione nel suo aspetto pratico*. Milão: Giuffrè, 1964.

CAVALLONE, Bruno. “Il processo come gioco”. *Rivista di diritto processuale*. Ano LXXI, n. 6. Nov.-dez. 2016. Milão: Cedam, 2016.

CHAYES, Abram. “The role of the judge in public law litigation”. *O processo estrutural para solução de conflitos de interesse público*/ Coordenadores: Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Susana Henriques da Costa. Salvador: Juspodivm, 2017.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*/ tradução: Paolo Capitanio. Vol. I. Campinas: Bookseller, 1998.

_____/ tradução: Paolo Capitanio. Vol. II. Campinas: Bookseller, 1998.

CORDEIRO, António Meneses. *Tratado de direito civil*. 2ª. ed. rev. 6. V. Direito das Obrigações. Lisboa: Edições Almedina, 2012.

_____. *Litigância de má-fé abuso do direito de ação e culpa “in agendo”*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos do direito processual civil*/ Tradução de Henrique de Carvalho. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

CUNHA JR., Dirley da. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2011.

CUNICO, Leandro Negri. “Limites ao art. 139, IV do NCPC”. *Jurídico Certo*, 13 dez. 2016. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/advocacia-lmnc/artigos/limites-ao-art-139-iv-do-ncpc-3174>> Acesso em 22 abr. 2017.

DANTAS, Bruno. “Cobrança de dívidas não pode afrontar dignidade humana”. *Consultor Jurídico*, 7 out. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-out-07/bruno-dantas-cobranca-dividas-nao-afrontar-dignidade-humana>>. Acesso em 23 nov. 2017.

DELLORE, Luiz. NCPC: “Atipicidade de medidas executivas já é realidade”. *Jota*, 17 abr. 2017. Disponível em: <<https://jota.info/colunas/novo-cpc/ncpc-atipicidade-de-medidas-executivas-ja-e-realidade-17042017>> Acesso em 22 abr. 2017.

DENTI, Vittorio. “intorno al concetti generali del processo di esecuzione”. *Rivista di diritto processuale*. Volume X – Parte I. Milão: Cedam, 1955.

DIAS, Luciana Drimel. “Considerações sobre uma possível equalização do binômio poder-dever jurisdicional”. *Bases científicas para um renovado direito processual/* Organização Athos Gusmão Carneiro e Petrônio Calmon. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

DIDIER JR. Fredie. “Sentença constitutiva e execução forçada”. *Revista de processo*, n. 159. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

_____. O projeto do novo código de processo civil – estudos em homenagem a José de Albuquerque Rocha/ Coordenadores: Fredie Didier Jr., José Henrique Moura Araujo, Rodrigo Klippel. Salvador: JusPodivm, 2011.

_____. Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 19 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017.

_____. *Sobre a teoria geral do processo, essa desconhecida*. 4ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2017.

_____; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: execução/*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

_____; _____. *Curso de direito processual civil: execução*. 7. ed. , rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

_____; _____. “Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, § 1º, CPC”. *Revista de Processo*, vol. 267/2017, mai. 2017. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Versão eletrônica;

_____; _____. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 14. ed. reform. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

_____; BRAGA, Paulo Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória*. 10. ed. , rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2015.

_____; CABRAL, Antonio do Passo. “Negócios jurídicos processuais atípicos e execução”. *Revista de Processo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, no prelo.

_____; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: Editora Jus Podivm, 2011.

_____; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. “Notas sobre as decisões estruturantes”. *Processos estruturais/* Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim. Salvador: Juspodivm, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

- _____. *A reforma da reforma*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- _____. *A reforma do código de processo civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.
- _____. *Capítulos de sentença*. 5. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.
- _____. *Execução civil*. 2. ed., rev. e ampl. V. 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987.
- _____. *Execução civil*. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.
- _____. *Instituições de direito processual civil – vol. IV*. 3^a. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.
- _____. *Instituições de direito processual civil: volume I*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- _____. *Instituições de direito processual civil: volume II*. 7. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2017.
- _____. *Instituições de direito processual civil: volume III*. 5^a ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- _____. *Nova era do processo civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- DUARTE, Zulmar. *Comentário ao art. 4º do CPC. Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015: parte geral*/ Fernando da Fonseca Gajardoni e outros. São Paulo: Forense, 2015.
- DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*/ Tradução Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.
- ENDEMANN, Wilhelm. *Das Deutsche Civilprozessrecht*. Heidelberg: Verlag von Bangel & Schmitt, 1868.
- EXPÓSITO, Gabriela; LEVITA, Sara Imbassahy. “A (im)possibilidade de suspensão de CNH como medida executiva atípica”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.
- FAGUNDES, Cristiane Druve Tavares; JÚDICE, Mônica. “Os contornos conferidos pelo CPC/2015 para a multa periódica nas obrigações de fazer, não fazer ou entregar coisa”. *Revista de Processo*, vol. 273/2017, nov. 2017. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- FARIAS, Giácomo Tenório. *A conciliação como política pública de acesso à justiça nos juizados especiais cíveis do estado do Ceará*. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2017.
- FAZENDA, Ivani Catarina Arantes. *Interdisciplinaridade: história, teoria e pesquisa*. 18. ed. Campinas: Papirus, 2012.
- FAZZALARI, Elio. *Instituições de direito processual*. Tradução de Elaine Nassif – da 7^a edição italiana (1994). Campinas: Bookseller, 2006.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2. ed. rev. e amp. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1986.

FERREIRA, Gabriela Macedo. “Poder geral de efetivação: em defesa da constitucionalidade da técnica de execução dos direitos do art. 139, IV do Código de Processo Civil”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

FISS, Owen. “Fazendo da constituição uma verdade viva – quatro conferências sobre a structural injunction”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017.

FONSÊCA, Vitor. Comentário ao art. 4 do CPC. *Comentários ao código de processo civil – volume 1* (arts. 1º ao 317)/ Cassio Scarpinella Bueno (Coordenador). São Paulo: Saraiva, 2017.

FRAGA, Affonso. *Theoria e pratica na execução das sentenças*. São Paulo: C. Teixeira & C. Editores, 1922.

FREIRE, Alexandre. *Novas tendências do processo civil - estudos sobre o projeto do novo código de processo civil/ Organizadores: Alexandre Freire, Bruno Dantas, Dierle Nunes, Fredie Didier Jr., José Miguel Garcia Medina, Luiz Fux, Luiz Henrique Volpe Camargo, Pedro Miranda de Oliveira*. Salvador: JusPodivm, 2013.

FREITAS, José Lebre de. *A ação executiva: depois da reforma da reforma*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

FURTADO, Paulo. *Execução*. São Paulo: Saraiva, 1985.

FUX, Luiz. O novo processo de execução (o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial). Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 347.

GABARDO, Emerson. *Princípio constitucional da eficiência administrativa*. São Paulo: Dialética, 2002.

GAIO JR., Antônio Pereira. “A tutela específica no Novo CPC”. *Novo CPC doutrina selecionada, v.5: execução/ Organização: Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto e Alexandre Freire*. Salvador: Juspodivm, 2015.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. “O modelo presidencial cooperativista e os poderes deveres do juiz no novo CPC”. *O novo código de processo civil: questões controvertidas/ vários autores*. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. “A revolução silenciosa da execução por quantia”. Portal Jota. 24 ago. 2015. Disponível em: <<http://jota.uol.com.br/arevolucaosilenciosadaexecucaoporquantia>> Acesso em 14 out. 2016.

_____. “Mecanismos de aceleração do recebimento de créditos no novo CPC”. Portal Jota, 30 mai. 2016. Disponível em: <<https://jota.info/colunas/novo-cpc/mecanismos-de-aceleracao-recebimento-de-creditos-no-novo-cpc-30052016>> Acesso em 14 out. 2016.

_____. “Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015: parte geral”. São Paulo: Forense, 2015.

GALLI, Marcelo. “Juíza suspende CNH de devedor para garantir pagamento de dívida”. *Consultor Jurídico*, 8 nov. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-nov-08/juiza-suspende-cnh-devedor-garantir-pagamento-divida>>. Acesso em 23 nov. 2017.

GARCIA, Bruno; LEMOS, Marina. *Atipicidade dos meios executivos*. Salvador: JusPodivm, 2001.

GARSONNET, E.; CÉZAR-BRU, Ch.. *Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale – en justice de paix et devant les conseils de prud’hommes/* 3. ed. Vol. 1. Paris: Recueil Sirey, 1913.

GODINHO, Robson Renault. *Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo código de processo civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos; ARAÚJO, Raquel Silva. “Por uma noção de execução forçada: pequenas provocações aos defensores da executividade da ‘execução’ direta”. *Pontes de Miranda e o direito processual/* Coord. Fredie Didier Jr., Pedro Henrique Pedrosa Nogueira e Roberto P. Campos Gouveia Filho. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013.

GRECO, Leonardo. “Coações indiretas na execução pecuniária”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo

_____. “Novas Perspectivas da efetividade e do garantismo processual”. *O novo código de processo civil: garantias fundamentais do processo: um desafio ao novo CPC/* Walter dos Santos Rodrigues, Marcia Cristina Xavier de Souza. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

_____. *Instituições de processo civil, volume II*. 3a. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Edição eletrônica.

GRINGS, Maria Gabriela. “Medidas judiciais e ambiente digital”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

GROSSI, Paolo. *A ordem jurídica medieval/* tradução de Denise Rossato Agostinetti; revisão Técnica de Ricardo Marcelo Fonseca. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014.

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

_____. *Execução forçada: controle de admissibilidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

_____. *Execução indireta*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

_____. Poderes executórios do juiz: breve leitura do inc. IV do art. 139 do CPC/2015. *Análise Crítica do CPC 2015*. 22 abr. 2016. Disponível em : <<http://analisecriticadocpc2015.blogspot.com.br/2016/04/poderesexecutoriosdojuizbreve.html>>. Acesso em 6 out. 2017.

HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. *A execução civil*. Niterói: Impetus, 2010.

HUIZINGA, Johan. *Homo ludens*. São Paulo: Editora perspectiva, 2000.

JOBIM, Marco Félix. *Medidas estruturantes: da suprema corte estadunidense ao supremo tribunal federal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

JOBIM, Marco Félix; ROCHA, Marcelo Hugo da. “Medidas estruturantes: origem em Brown v. Board of education”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017.

JONASSEN, David. H. *Learning to solve problems*. Nova Iorque: Routledge, 2011.

JORDÃO, Eduardo Ferreira. *Repensando a teoria do abuso de direito*. Salvador: JusPodivm, 2006.

JORGE, Cheim Flávio; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Comentários ao código de processo civil – volume 3 (arts. 539 a 925) / Coordenador: Cássio Scarpinella Bueno*. São Paulo: Saraiva, 2017.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Livro Eletrônico.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes/ Tradução Guido Antônio de Almeida*. São Paulo: Barcarolla, 2009.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito/ Tradução João Baptista Machado*. 8ª. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

KEMMERICK, Clovis Juarez. *Sentença obscura e trânsito em julgado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

LAQUIÈZE, Alain. Verbete “Sanção”. *Dicionário da cultura jurídica/ Organização Denis Alland e Stéphane Rials; tradução Ivone Castilho Beneditti; revisão técnica Márcia Villares de Freitas – São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012*.

LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito/ Tradução de José Lamago*. 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014.

LAWSON, F. H. *A common lawyer looks at the civil law*. University of Michigan: Ann Arbor, 1953.

LEMOS, Vinicius. “A concessão de medidas atípicas de efetividade de ordem judicial e o necessário diálogo com as normas fundamentais do CPC/2015”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Freddie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

LIEBMAN, Enrico Tullio. “I presupposti dell’ esecuzione forzata”. *Rivista di diritto processuale*. Volume VIII – Parte I. Milão: Cedam, 1953.

_____. Embargos do executado (oposições de mérito no processo de execução). Campinas: Bookseller, 2003.

_____. *Processo de Execução*. 2. ed. São Paulo: Edição Saraiva, 1963.

_____. *Processo de Execução*. 5. ed. / Com notas de atualização do Prof. Joaquim Munhoz de Mello. São Paulo: Saraiva, 1986.

LIMA, Edilson Vitorelli Diniz. O devido processo legal coletivo: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional/ Tese de Doutorado. Curitiba: UFPR, 2016.

LIMA, Rafael de Oliveira. "A atipicidade dos meios executivos no código de processo civil brasileiro de 2015". *Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça*. V. 2, n. 2, p. 261 - 282, Jul/Dez. 2016.

LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo*/ Tradução Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. “Eficácia executiva das decisões judiciais e extensão da coisa julgada às questões prejudiciais; ou o predomínio da realidade sobre a teoria em prol da efetividade das jurisdição”/ Paulo Henrique dos Santos Lucon, Ronaldo Vasconcelos e André Gustavo Orthmann. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2016, n. 254, edição eletrônica.

LUHMANN, Niklas. “A posição dos tribunais no sistema jurídico”. *Revista da AJURIS*. Porto Alegre: AJURIS, 1990.

MACÊDO, Lucas Buril de. “Procedimento para cumprimento de decisão judicial e diferenciação baseada na eficácia”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2015, n. 250, edição eletrônica.

_____; PEIXOTO, Ravi Medeiros de. *Ônus da prova e sua dinamização*. Salvador: Editora JusPodivm, 2014.

MARINONI, Luis Guilherme. “Ideias para um ‘renovado direito processual’”. *Bases científicas para um renovado direito processual*/ Organização Athos Gusmão Carneiro e Petrônio Calmon. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

_____. “A efetividade da multa na execução da sentença que condena a pagar dinheiro”. Site do autor. Disponível em: < <http://www.marinoni.adv.br/home/artigos/>>. Acesso em: 10 out. 2016.

_____. “A legitimidade da atuação do juiz a partir do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva”. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1161, 5 set. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8846>>. Acesso em 10 out. 2016.

_____. “Controle do poder executivo do juiz”. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 506, 25 nov. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5974>>. Acesso em 10 out. 2016.

_____. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

_____. *Tutela contra o ilícito: inibitória e de remoção: Art. 497, parágrafo único, CPC/2015*. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Livro eletrônico.

_____. *Tutela de urgência e tutela de evidência: soluções processuais diante do tempo da justiça*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

_____; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II*. Livro Eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015;

_____; _____. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados, volume 3/* Livro eletrônico. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____; _____. *Novo curso de processo civil: teoria geral do processo civil, vol. 1*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Livro eletrônico. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARTINS, Fran. *Títulos de crédito/ Vol. 1*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MAZZEI, Rodrigo Reis; ROSADO, Marcelo da Rocha. “A cláusula geral de efetivação e as medidas indutivas no CPC/15”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

_____; MERÇON-VARGAS, Sarah. *Comentários ao novo código de processo civil/* Coordenação Antonio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito processual civil moderno*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 137; ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume IV* [livro eletrônico]: manual de execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____. *Direito processual civil moderno*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. *Execução*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

_____. *Execução: teoria geral, princípios fundamentais e procedimento*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Livro eletrônico.

MEIRELES, Edilton. “Cooperação judicial e poderes do juiz na execução”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

_____. “Medidas sub-rogatórias, coercitivas, mandamentais e indutivas no Código de Processo Civil de 2015”. *Revista de Processo, vol. 247, Set/2015*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Versão eletrônica.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da eficácia, 1ª parte*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MERRYMAN, John Henry, PÉREZ-PERDOMO, Rogelio. *A tradição da civil law – uma introdução aos sistemas jurídicos da Europa e da América Latina* / Cássio Casagrande (trad.). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2009.

MINAMI, M. Y. "Breves Apontamentos sobre a generalização das Medidas de Efetivação no CPC/2015 - Do Processo para além da Decisão". *Novo CPC doutrina selecionada*, v.5: *execução*/ Organização: Lucas Buril de Macêdo, Ravi Peixoto e Alexandre Freire. Salvador: Juspodivm, 2015.

_____. "Debates para além do processo civil a partir do novo código de processo civil". Revista jurídica da presidência. Centro de Estudos Jurídicos da Presidência. Edição Comemorativa – 17 anos. 2016. Disponível em: <<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/issue/view/126>> Acesso em 10 nov. 2015.

_____. *Do conceito de processo eleitoral brasileiro*/ Dissertação de Mestrado. Salvador: UFBA, 2013.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao código de processo civil – Tomo II*. Rio de Janeiro: Forense, 1974.

_____. *Tratado das ações/ Tomo I*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1972.

MIRANDA, Vicente. *Poderes do juiz no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1992.

MITIDIERO, Daniel. *Breves comentários ao novo código de processo civil*/ Teresa Arruda Alvim... [et al.], coordenadores. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Edição eletrônica.

MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos*. 3. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com o novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MORA G.; Nelson R.. *Procesos de ejecucion*/ 2 ed. Bogotá: Editorial Temis, 1973, T. 1.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Abuso dos direitos processuais*/ Coordenador: José Carlos Barbosa Moreira; Francisco Ramos Médez... [et al.]. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

_____. "‘Cumprimento’ e ‘execução’ de sentença: necessidade de esclarecimentos conceituais". *Temas de direito processual: (nona série)*. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. "A sentença mandamental – da Alemanha ao Brasil" *Temas de direito processual: (sétima série)*. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. "Conteúdo e efeitos da sentença: variações sobre o tema". *Temas de direito processual: quarta série*. São Paulo: Saraiva, 1989.

_____. "Convenções das partes sobre matéria processual" *Temas de direito processual: terceira série*. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. "Julgamento e ônus da prova". *Temas de direito processual: (segunda série)*. São Paulo: Saraiva, 1988.

_____. “Les principes fondamentaux de la procédure civile dans la nouvelle constitution brésilienne”. *Temas de direito processual: quinta série*. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. “Liquidação de Sentença. Correção monetária não pedida nem determinada pela sentença liquidanda. Recurso cabível e procedente”. *Temas de direito processual: (segunda série)*. São Paulo: Saraiva, 1988.

_____. “Notas sobre o problema da ‘efetividade’ no processo.” *Temas de direito processual: terceira série*. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. “O futuro da justiça: alguns mitos” *Temas de direito processual: oitava série*. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. “O futuro da justiça: alguns mitos”. *Temas de direito processual: oitava série*. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. “O processo civil brasileiro: uma apresentação”. *Temas de direito processual: quinta série*. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. “Questões preliminares e questões prejudiciais”. *Direito processual civil (ensaios e pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

_____. “Questões velhas e novas em matéria de classificação das sentenças”. *Temas de direito processual: oitava série*. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. “Reflexões críticas sobre uma teoria da condenação civil”. *Temas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1977.

_____. “Sentença executiva?”. *Temas de direito processual: (nona série)*. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. “Tendências na execução de sentenças e ordens judiciais”. *Temas de direito processual: quarta série*. São Paulo: Saraiva, 1989.

_____. *Comentários ao código de processo civil, vol V: arts. 476 a 565/ 11 ed.* Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. “O Habeas Data Brasileiro e sua Lei Regulamentadora”. *Revista da EMERJ*, v.1, n.1, 1998. Disponível em: <<http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerjonline/revistaexemplaresanteriores.htm>> Acesso em: 18 de nov. 2017.

MUNIZ FILHO, Jose Humberto Pereira; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues. “Comentário ao enunciado 444 do FPPC”. *Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Civis comentados/ Org. Ravi Peixoto*. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 486-488.

MURITIBA, Sérgio. *Ação executiva lato sensu e ação mandamental*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

NAVARRO, Trícia. “As novas tendências da atuação judicial”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

_____. “A atuação do juiz e as medidas executivas no CPC/15”. Jusbrasil, 14 out. 2016. Disponível em <<http://processualistas.jusbrasil.com.br/artigos/390527161/a-atuacao-do-juiz-eas-medidas-executivas-no-cpc-15>> Acesso em 20 out. 2016.

NERY JR., Nelson. *Comentário ao código de processo civil*/ Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, livro eletrônico.

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*. São Paulo: RT, 2017, n. 265, ed. eletrônica.

_____. *Manual de direito processual civil – volume único*. 8. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016.

NÓBREGA, Guilherme Pupe. Reflexões sobre a atipicidade das técnicas executivas e o artigo 139, IV, do CPC de 2015. Migalhas, 11 ago. 2016. 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 abr. 2017.

NOGUEIRA Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016.

_____. *Negócios Jurídicos Processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais*/ Tese de Doutorado, Salvador: UFBA, 2011.

NUNES, Dierle; PEDRON, Fávio Quinaud; HORTA, André Frederico de Sena. “Os precedentes judiciais, o art. 926 do CPC e suas propostas de fundamentação: um diálogo com concepções contrastantes”. *Revista de Processo*, n. 263. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

OLIVEIRA NETO, Olavo de. “Novas perspectivas da execução civil – cumprimento de sentença”. *Execução no processo civil – novidades e tendências*/ Coordenação: Sérgio Shimura e Daniel A. Assumpção Neves. São Paulo: Método, 2005.

_____. “Comentário ao art. 139”. *Comentários ao código de processo civil – volume 1 (arts. 1º a 317)*/ Coord.: Cássio Scarpinella Bueno. São Paulo: Saraiva, 2017.

OLIVEIRA, Régis Fernandes de. *Indagação sobre os limites da ação do Estado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

PAPINI, Antonio. “Crítica às medidas indutivas do novo CPC: passaporte de devedor não pode ser apreendido”. *Jota*, 16 set. 2016. Disponível em <<http://jota.uol.com.br/equivocadaleituraartigo139incisoivnovocpceoslimitesconstitucionaisdanorma>> Acesso em 14 out. 2016.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. “Instrumentalidade do processo e devido processo legal”. *Ensaio e artigos. vol. I*. Salvador: Editora JusPodivm, 2014.

_____. *Revisitando o direito, o poder, a justiça e o processo*. Salvador: Editora Juspodivm, 2012.

_____. *Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura; SOARES, Patrícia de Almeida Montalvão; PEIXOTO, Renata Cortez Vieira. "Das medidas atípicas de coerção contra o poder público: aplicabilidade e limites". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

PEREIRA, Rafael Caselli. "Execução de alimentos legítimos, indenizatórios e decorrentes de verba honorária sucumbencial, sob a perspectiva da atipicidade dos meios executivos (art. 139, inciso IV – CPC/2015) – uma proposta de sistematização". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

PEREIRA, Rafael Caselli. *A multa judicial (astreinte) e o cpc/2015: visão teórica, prática e jurisprudencial*. Salvador: Juspodivm, 2016.

PERELMAN, Chaïm. *Ética e direito*/ Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão, revisão da tradução: Eduardo Brandão. 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

PERES, Quitéria. "Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o arbítrio?" *Empório do Direito*, 29 ago. 2016. Disponível em: <<http://emporiiodireito.com.br/backup/execucao-ha-esperanca-ncpc-art-139-iv-por-quiteria-peres/>> Acesso em 14 nov. 2017.

PÉREZ PERDOMO, Rogelio. "Reformar la educacion juridica ¿Tarea para sísifo?" *Revista de Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*. Vol 3. # 1. Santiago. Chile. 2016, versão eletrônica.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. "Os poderes do juiz no projeto do novo Código de Processo Civil". *O projeto do novo código de processo civil – estudos em homenagem a José de Albuquerque Rocha*/ Coordenadores: Fredie Didier Jr., José Henrique Moura Araujo, Rodrigo Klippel. Salvador: JusPodivm, 2011.

PIMENTEL, Alexandre Freire. ALBUQUERQUE, Bruna Maria Jacques Freire. "Perspectivas históricas da ação declaratória no âmbito das teorias ternária e quinária: análise acerca da executoriedade e da prescrição". *Pontes de Miranda e o direito processual*/ Coord. Fredie Didier Jr., Pedro Henrique Pedrosa Nogueira e Roberto P. Campos Gouveia Filho. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013, p. 112.

PINHEIRO NETO, Pedro Bentes; FLORES, Fábio Pereira. "Medidas executivas atípicas: um breve diálogo com as injunções na legislação dos estados da Califórnia e Nova Iorque". *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

PINHEIRO, Paulo Eduardo D'Arce. *Poderes executórios do juiz*. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. "Poderes executórios atípicos no Projeto de Código de Processo Civil". *Execução civil e temas afins – do CPC/1973 ao Novo CPC: estudos em homenagem ao professor*

Araken de Assis/ Coordenação Arruda Alvim... [et, al.]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo: processo de conhecimento, procedimentos especiais, processo de execução, processo nos tribunais e disposições finais e transitórias, volume 2*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. *Teoria geral do processo*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

PITTA, Fernanda Pagotto Gomes. “Por uma teoria das medidas executivas atípicas – limites para a concessão”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

PUGA, Mariela. “La litis estructural em el caso brown v. board of education”. *Processos estruturais/* Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim. Salvador: Juspodivm, 2017.

PUGLIATTI, Salvatore. *Esecuzione forzata e diritto sostanziale* Milão: Giuffrè, 1935.

RAMOS, Glauco Gumerato. “Processo jurisdicional civil, tutela jurisdicional e sistema do CPC: como está e como poderá estar o CPC brasileiro”. *Bases científicas para um renovado direito processual/* Organização Athos Gusmão Carneiro e Petrônio Calmon. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

REDONDO, Bruno Garcia. “Deveres-poderes do juiz no projeto de Novo Código de Processo Civil”. *Projeto do novo código de processo civil – 2ª série - estudos em homenagem a José Joaquim Calmon de Passos/* Coordenadores: Antonio Adonias e Fredie Didier Jr. Salvador: JusPodivm, 2012.

ROCHA, José de Albuquerque. *Teoria geral do processo*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

ROCHA, José de Moura. *Sistemática do novo processo de execução: 566 a 747 do código de processo civil*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1978.

RODOVALHO, Thiago. “O necessário diálogo entre doutrina e jurisprudência na concretização do NCPC art. 139 inc. IV (atipicidade dos meios executivos)”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

RODRIGUES, Daniel Colnago; RIBEIRO, Sérgio Luiz de Almeida. “Tutela específica e a cláusula geral de atipicidade dos meios executivos: alguns parâmetros”. *Execução civil e temas afins – do CPC/1973 ao Novo CPC: estudos em homenagem ao professor Araken de Assis/* Coordenação Arruda Alvim... [et, al.]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Manual de execução civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

_____. “O executado cafajeste II: medida coercitiva como instrumento da medida subrogatória”. Migalhas, 19 out. 2017. Disponível em: < <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI267289,31047-O%201/4> > Acesso em 4 nov. 2017.

_____. “O que fazer quando o executado é um ‘cafajeste’? Apreensão de passaporte? Da carteira de motorista?” *Migalhas*, 21 set. 2016. Disponível em:
<<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI245946,510450+que+fazer+quando+o+executado+e+um+cafajeste+Apreensao+de+passaporte>> Acesso em 14 dez. 2016.

RODRIGUES, Walter dos Santos. “Reflexões sobre os poderes do juiz a partir do projeto do novo código de processo civil”. *O novo código de processo civil: garantias fundamentais do processo: um desafio ao novo CPC*/ Coordenadores: Walter dos Santos Rodrigues e Marcia Cristina Xavier de Souza. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

ROQUE, André Vasconcelos. “Em busca dos limites para os meios executivos atípicos: até onde pode ir o art. 139, IV do CPC/2015?” *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

ROVER, Tadeu. Juiz manda cortar energia para forçar estado nomear aprovada em concurso. *Consultor Jurídico*, 8 out. 2016. Disponível em:
<<http://www.conjur.com.br/2016out08/juizmandacortarenergiaforcarestadonomearaprovada>> Acesso em 23 out. 2016.

SAINT-EXUPÉRY, Atoine de. *O pequeno príncipe*/ Tradução de Dom Marcos Barbosa. Rio de Janeiro: Agir, 2006.

SANTOS, Guilherme Luis Quaresma Batista. “Teria geral da execução e o código de processo civil brasileiro de 2015”. *Novo CPC doutrina selecionada, v.5: execução*/ Organização: Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto e Alexandre Freire. Salvador: Juspodivm, 2015.

SANTOS, Leonardo Valverde Susart dos. “Atipicidade executiva e créditos trabalhistas: dessacralização do princípio dispositivo e instrumentos de gestão processual cooperativa”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

SATTA, Salvatore. *L'esecuzione forzata*. 3ª. ed. Torino: Unione Tipografico-editrice Torinese, 1954.

SCHMITZ, Leonard Ziesemer; FERREIRA, Eduardo Aranha. "Comentário ao enunciado 12 do FPPC". *Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Civis comentados*/ Org. Ravi Peixoto. Salvador: JusPodivm, 2018.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011.

SHIMURA, Sérgio. Título executivo. São Paulo: Saraiva, 1997.

SICA, Heitor. *Cognição e execução no sistema de tutela jurisdicional civil brasileiro: identificação e tratamento do objeto litigioso em sede executiva*/ Tese de Livre-docência. São Paulo: USP, 2016.

SILVA, Antonio Carlos Costa e. *Da jurisdição executiva e dos pressupostos da execução civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

SILVA, Bruno Campos; SOUSA, Diego Crevelin de; ROCHA, Jorge Bheron. “Medidas indutivas inominadas: o cuidado com o fator Shylockiano do art. 139, IV, CPC”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Freddie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Jurisdição e execução na tradição romano-canônica*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____. *Curso de processo civil (processo de conhecimento)*. Porto Alegre: Fabris, 1987.

_____. *Curso de processo civil: execução obrigacional, execução real, ações mandamentais, vol.2 / 3*. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

_____. *Curso de processo civil: execução obrigacional, execução real, ações mandamentais, volume 2*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

SILVA, Ricardo Alexandre da. “Atipicidade dos meios executivos na efetivação das decisões que reconheçam o dever de pagar quantia no novo CPC”. *Novo CPC doutrina selecionada, v.5: execução*/ Organização: Lucas Buril de Macêdo, Ravi Peixoto e Alexandre Freire. Salvador: Juspodivm, 2015.

SOUZA, Wilson Alves de. *Acesso à justiça*. Salvador: Dois de Julho, 2011.

STOPPINO, Mario. Verbetes “poder”. *Dicionário de política*/ Noberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino; trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacais. 13. ed., 5. reimpressão, vol.2. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2010.

STRACHE, Karl-Heinz. *Pensare per standards – contributo alla tipologia*/ Tradução de Pasquale Femia e Rocco Favale do original de 1968. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995.

STRECK, Lenio Luiz. NUNES, Dierle. “Como interpretar o artigo 139, IV, do CPC? Carta branca para o árbitro?” *Consultor Jurídico*, 25 ago. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016ago25/sensoincomuminterpretart139ivcpccartabrancaarbitrio?>> Acesso em 14 out. 2016.

_____. “Por que os enunciados representam um retrocesso na teoria do Direito”. *Consultor Jurídico*, 15 out. 2015. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2015-out-15/senso-incomum-professor-aluno-jornalista-selfie-velorio-fujamos>> Acesso em 10 nov. 2015.

_____. “A febre dos enunciados e a constitucionalidade do ofurô! Onde está o furo?” *Consultor Jurídico*, 10 set. 2015. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2015-set-10/senso-incomum-febre-enunciados-ncpc-inconstitucionalidade-ofuro>> Acesso em 10 nov. 2015.

TALAMINI, Eduardo. “Critério de fixação, duração e estabilidade de multa processual coercitiva”. *Direito processual concretizado*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

_____. “Medidas judiciais coercitivas e proporcionalidade: a propósito do bloqueio do WhatsApp por 48 horas”. *Migalhas*, 18 dez. 2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI231699,61044->

Medidas+judiciais+coercitivas+e+proporcionalidade+a+proposito+do> Acesso em 15 nov. 2017.

_____. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: CPC, art. 461; CDC art. 84.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

TARTUCE, Fernanda. Entrevista no site do IBDFAM. Tema: "O polêmico inciso IV do artigo 139 do CPC e suas difusas interpretações". Site do IBDFAM, 31 ago. 2016. Disponível em:

<<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6096/O+pol%C3%AAmico+inciso+IV+do+artigo+139+do+CPC+e+suas+difusas+interpreta%C3%A7%C3%B5es>> Acesso em 22 abr. 2017.

TARUFFO, Michelle. "A atuação executiva dos direitos: perfis comparatísticos". Revista de processo. V. 15, n. 59. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

TELLES JR., Goffredo. *O povo e o poder – o conselho do planejamento nacional.* São Paulo: Malheiro, 2003.

TESHEINER, José Maria Rosa. "PL 5.139/2009 - Medidas Indutivas, Um Cavalo de Tróia?" *Revista Páginas de Direito*, Porto Alegre, ano 9, nº 925, 19 de novembro de 2009. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/index.php/artigos/47-artigos-nov-2009>> Acesso em 25 nov. 2017.

_____; THAMAY, Rennan Faria Krüger. *Teoria geral do processo: em conformidade com o novo CPC.* 2. ed. rev., atual. e ampl.. Rio de Janeiro: Forense, 2016. Edição eletrônica.

THEODORO JR., Humberto. "Abuso de direito processual no ordenamento jurídico brasileiro". *Abuso dos direitos processuais/* Coordenador: José Carlos Barbosa Moreira; Francisco Ramos Médez... [et al.]. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

_____. *Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – Vol. III.* 47. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

_____. *Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento comum – vol. I.* 56. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

_____. *Processo de execução e cumprimento de sentença.* 29. ed. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2017.

TORRES, Ricardo Lobo. "O princípio da tipicidade no direito tributário". *Revista Eletrônica de Direito Administrativo.* N. 5. Salvador. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-5-FEVEREIRO-2006-RICARDO%20LOBO.pdf>>, acesso em 30 jan 2017.

TUCCI, José Rogério Cruz e. "Ampliação dos poderes do juiz no novo CPC e princípio da legalidade". *Consultor Jurídico*, 27 set. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-set-27/paradoxo-corte-ampliacao-poderes-juiz-cpc-principio-legalidade>> Acesso em 14 out. 2016.

_____; AZEVEDO, Luís Carlos de. *Lições de história do processo civil romano.* 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

VANCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos/ Teses de doutoramento*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2009.

VASCONCELLOS, João Severo S. S. Alvim Souza. *Novo compendio da grammatica philosophica applicada á lingua portugueza*. Typographia de Francisco Gomes da Fonseca: Porto, 1860.

VASCONCELOS, Arnaldo. *Teoria da norma jurídica*. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.

VASCONCELOS, Luiz Carlos Souza. “A jurisdição sob o prisma da tutela efetiva dos direitos e sua relação com a atipicidade dos meios executivos”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

VERBIC, Francisco. “Ejecución de sentencias em litigios de reforma estructural en la república argentina”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017.

VIANA, Juvêncio Vasconcelos. “A causa de pedir nas ações de execução”. *Causa de pedir e pedido no processo civil: questões polêmicas*. Coordenadores: José Rogério Cruz e Tucci, José Roberto dos Santos Bedaque. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

VIEIRA, Adréia Costa. *Civil law e common law: os dois grandes sistemas legais comparados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007.

VIEIRA, Luciano Henrik Silveira. “Atipicidade dos meios executivos: da discricionariedade à violação de preceitos garantidores do estado democrático de direito”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

VILLAR, Willard de Castro. *Ação executiva*. São Paulo: Edição Saraiva, 1962.

VIOLIN, Jordão. *Protagonismo judiciário e processo coletivo estrutural – o controle jurisdicional de decisões políticas*. Salvador: Juspodivm, 2013,.

VITORELLI, Edilson. “Atipicidade dos meios de execução no processo coletivo: em busca de resultados sociais significativos”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

_____. “Litígios estruturais”. *Processos estruturais/ Organizadores, Sergio Cruz Arenhart, Marco Felix Jobim*. Salvador: Juspodivm, 2017.

_____. *O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. “Porque gostei do Fórum Permanente de Processualistas?” *Gazeta do Povo*, 04 set. 2015. Disponível em < <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/justica-e-direito/artigos/porque-gostei-do-forum-permanente-de-processualistas-95osbx2izv7nhkse7iw9w7cmt> > Acesso em 10 nov. 2015.

_____. *Liquidação de sentença civil: individual e coletiva*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

_____. TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: execução, volume 3*. 16. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, Edições física e eletrônica.

_____. _____. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo, volume 1*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Edições física e eletrônica.

WATANABE, Kazuo. “O controle jurisdicional de políticas públicas”. *O controle jurisdicional de políticas públicas/* Coordenadores Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

_____. *Da cognição no processo civil*. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000.

YOSHIZAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. *Execução extrajudicial e devido processo legal*. São Paulo: Atlas, 2010.

ZANETI JR., Hermes. “O controle intersubjetivo da decisão que adota meios atípicos: segurança no procedimento e a partir do caso concreto”. *Grandes temas do novo CPC – Atipicidade dos meios executivos*. Coordenador Geral: Fredie Didier Jr.; Coordenadores: Eduardo Talamini, Marcos Y. Minami. Salvador: JusPodivm, no prelo.

_____. *Comentários ao código de processo civil: artigos 824 ao 925/* Coleção comentários ao Código de Processo Civil; v. 14 - Coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

ZARONI, Bruno Marzullo. VITORELLI, Edilson. “Reforma e efetividade da execução no novo CPC”. *Novo CPC doutrina selecionada, v.5: execução/* Coordenador geral, Fredie Didier Jr.; organizadores, Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto, Alexandre Freire. - Salvador: Juspodivm, 2016.

_____. PESSOA, Paula. “Tutela inibitória no novo CPC”. *Novo CPC doutrina selecionada, v.5: execução/* Coordenador geral, Fredie Didier Jr.; organizadores, Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto, Alexandre Freire. - Salvador: Juspodivm, 2015.

ZAVASCKI, Teori Abino. *Processo de execução: parte geral / 3*. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

_____. “Sentenças declaratórias, sentenças condenatórias e eficácia executiva dos julgados”. *Leituras complementares de processo civil/* Org. Fredie Didier. Salvador: Editora Jus Podivm, 2010.

_____. *Título executivo e liquidação*. 2. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

_____. *Comentários ao código de processo civil: artigos 771 ao 796/* Coleção Comentários ao Código de Processo Civil; v. 12/ coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.