

A importância das medidas executivas atípicas na execução fiscal e na execução comum

Márcio Berto Alexandrino de Oliveira

Advogado

Especialista em Direito Processual pela PUC/Minas

Autor de obras e artigos jurídicos publicados pelas

Editoras Lumen Juris, Fórum e RT

Procurador-Geral da Câmara Municipal

de Guanhães/MG

Fernando Elias Pinto

Pós-Graduação em Direito Público pela

FADIPA/ANAMAGES

Pós-Graduação em Direito Processual pela PUC/Minas

Pós-Graduação em Advocacia Criminal pela Escola

Superior de Advocacia/OABMG

Procurador-Geral Adjunto da Câmara

Municipal de Guanhães/MG.

RESUMO

Em que pese a previsão contida no inciso IV do artigo 139 do CPC de 2015, acerca da possibilidade de aplicação de medidas executivas atípicas, há grande resistência por parte da doutrina e dos julgadores pátrios. Infelizmente, na maior parte dos provimentos jurisdicionais, é reproduzido que a aplicação das medidas executivas atípicas afronta os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da dignidade da pessoa humana e da menor onerosidade para o devedor, sem demonstrar que a adoção das medidas retromencionadas efetivamente é ineficaz, demasiadamente onerosa e atentatória à dignidade do devedor. Não há dúvida de que o posicionamento majoritário até então adotado merece urgentemente ser revisto, até porque as medidas executivas atípicas pressionam o devedor psicologicamente a adimplir a obrigação junto ao credor, culminando na efetividade da execução. Lado outro, no processo executivo não merece ser resguardada apenas a dignidade do devedor, conforme rotineiramente ocorre, devendo também assegurar a dignidade do exequente, tendo em

vista que este pode necessitar do crédito exequendo para seu sustento ou de seus familiares. A aplicação das medidas atípicas no âmbito da execução fiscal também é de grande valia, pois é um instrumento eficiente para compelir o devedor a saldar o débito tributário, que será revertido em prol da coletividade. Há interesse de toda a sociedade, até porque o valor arrecadado para os cofres públicos, através das execuções fiscais, possibilita a eficácia de implementação de políticas públicas. Assim, não deve o Poder Judiciário negar a aplicação das medidas executivas atípicas e, com isso, retirar do exequente os mecanismos legais para pressionar o executado sobre o adimplemento do crédito objeto da execução.

Palavras-chave: Medidas atípicas. Efetividade da execução. Legalidade. Proporcionalidade.

ABSTRACT

Despite the provision contained in item IV of article 139 of the CPC of 2015, about the possibility of applying atypical executive measures, there is great resistance on the part of the doctrine and the national judges. Unfortunately in most jurisdictional provisions it is reproduced that the application of atypical executive measures affronts the principles of reasonableness, proportionality, human dignity and less burden for the debtor, without demonstrating that the adoption of the aforementioned measures is effectively ineffective, too costly and offensive to the debtor's dignity. There is no doubt that the majority position adopted so far deserves to be urgently reviewed, not least because the atypical executive measures psychologically pressure the debtor to fulfill the obligation to the creditor, culminating in the effectiveness of the execution. Otherwise, in the enforcement process, not only the debtor's dignity deserves to be protected, as it routinely occurs, but it must also ensure the creditor's dignity, given that he may need credit for his support or that of his family members. The application of atypical measures in the scope of tax execution is also of great value, as it is an efficient instrument to compel the debtor to settle the tax debt, which will be reversed in favor of the community. There is interest from the whole society because the amount collected for the public coffers through tax executions make possible the effectiveness of the implementation of public policies. Thus, the Judiciary should not deny the

application of atypical executive measures and, with that, remove from the creditor the legal mechanisms to pressure the debtor to pay the credit object of the execution.

Keywords: atypical measures. Effectiveness of execution. Legality. Proportionality.

Introdução

O presente artigo tem como objetivo abordar sobre a importância das medidas atípicas no ordenamento jurídico vigente, com previsão no inciso IV do artigo 139 do CPC de 2015, *in verbis*: “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”.

Em que pese a previsão legal, a adoção de medidas executivas atípicas no curso da execução tem tido resistência pelo Poder Judiciário, apesar de não existir proibição no ordenamento jurídico. Pelo contrário, tais medidas podem ser utilizadas em qualquer tipo de execução.

São inúmeros processos em que o exequente tem em mãos o título executivo, mas dificilmente receberá a quantia pleiteada, pois o executado utiliza de vários artifícios para ocultar seu patrimônio, como, por exemplo, a utilização do nome de terceiros para colocar seu patrimônio e continuar a viver na normalidade ou até mesmo ter uma vida luxuosa, restando para o exequente o mero título executivo e o prejuízo.

Diante da recalcitrância do devedor, é salutar que o julgador aplique as medidas atípicas, consistente na utilização do Sistema de Investigação de Movimentações Bancárias – SIMBA, o qual tem como objetivo a análise do fluxo de ativos financeiros dos devedores inadimplentes, de forma a rastrear a origem e o destino desses ativos; Sistema Nacional de Investigação Patrimonial e Recuperação de Ativos (SNIPER), desenvolvido no Programa Justiça 4.0, identifica em segundos os vínculos patrimoniais, societários e financeiros entre pessoas físicas e jurídicas; sistema da Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados (CENSEC) para obtenção de eventuais procurações e/ou escrituras públicas de qualquer natureza em nome dos executados, bem como a suspensão e apreensão da CNH, do passaporte e dos cartões de crédito do executado, entre outras medidas hábeis a compelir o devedor a adimplir a obrigação, conforme será melhor abordado ao longo deste estudo.

Vale registrar que a aplicação das medidas coercitivas atípicas no curso do processo executivo somente tem cabimento quando restar comprovado que os meios ordinários restaram infrutíferos, visto que os mecanismos de execução indireta previstos na legislação processual têm caráter subsidiário em relação aos meios típicos.

Nos autos do Agravo de Instrumento nº 2017511-84.2017.8.26.0000, de Relatoria do Desembargador Adilson de Araújo, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu que as medidas atípicas detêm caráter subsidiário, isto é, devem ser utilizadas após o exaurimento de todas as medidas executivas típicas previstas no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, as medidas coercitivas atípicas não podem ser utilizadas indiscriminadamente, mas tão somente quando os meios processuais tradicionais não forem suficientes para conferir efetividade à execução.

No julgamento do REsp nº 1.864.190, a 3ª Turma do STJ também se posicionou favorável à aplicação dos meios coercitivos atípicos na execução, entretanto, de modo subsidiário. Assim, o juízo deve observar se todas as medidas processuais ordinárias já foram esgotadas em busca da satisfação do crédito, para autorizar a adoção das medidas atípicas, visto que estas têm caráter subsidiário.

São essas as considerações introdutórias sobre o assunto proposto neste estudo.

1 A observância do contraditório na aplicação das medidas executivas atípicas

Com a promulgação da Constituição de 1988, passou a ser exigido que todo ato estatal se dê em harmonia com os princípios republicanos. Na atual conjuntura jurídica, exige-se a garantia do Processo Constitucional, especialmente o princípio do devido processo legal e seus corolários, o contraditório e a ampla defesa, para que o provimento jurisdicional seja considerado válido.

José Alfredo de Oliveira Baracho (1984, p. 347) ensina que a exigência do Processo Constitucional surge como elemento da estrutura de um ordenamento jurídico complexo, no qual é indispensável o constante controle da conformidade da norma ordinária com a Carta Constitucional. É preciso que o remédio possa ser concebido e delineado em um enquadramento instrumental que o aceite como princípio geral.

Destarte, em toda e qualquer ação judicial, o julgador deve enfrentar os argumentos deduzidos pelos participantes da relação processual, devendo levá-los em consideração na tomada da decisão.

A propósito, leciona Fredie Didier Jr. (2008, p. 45), para quem, a par da face formal do direito ao contraditório, consistente na garantia de ser ouvido, de participar do processo, de ser comunicado, poder falar no processo, também vige a face substancial, relacionada à amplitude de defesa:

Não adianta permitir que a parte, simplesmente, participe do processo; que ela seja ouvida. Apenas isso não é o suficiente para que se efetive o princípio do contraditório. É necessário que se permita que ela seja ouvida, é claro, mas em condições de poder influenciar a decisão do magistrado. Se não for conferida a possibilidade de a parte influenciar a decisão do magistrado – e isso é poder de influência, poder de interferir na decisão do magistrado, interferir com argumentos, interferir com idéias, com fatos novos, com argumentos jurídicos novos; se ela não puder fazer isso, a garantia do contraditório estará ferida. É fundamental perceber isso: o contraditório não se implementa, pura e simplesmente, com a ouvida, com a participação; exige-se a participação com a possibilidade, conferida à parte, de influenciar no conteúdo da decisão. (Grifos).

Quanto à necessidade de garantia do contraditório e da ampla defesa, corrobora o Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Ferreira Mendes (2017, p. 464/465):

Há muito vem a doutrina constitucional enfatizando que o direito de defesa não se resume a um simples direito de manifestação no processo. Efetivamente, o que o constituinte pretende assegurar – como bem anota pontes de Miranda – é uma pretensão à tutela jurídica. (...) a pretensão à tutela jurídica, que corresponde exatamente à garantia consagrada no art.5º, LV, da Constituição, contém os seguintes direitos: *direito de informação* (Recht auf Information), que obriga o órgão julgador a informar à parte contrária os atos praticados no processo e sobre os elementos dele constantes;

direito de manifestação (Recht auf Äusserung), que assegura ao defendente a possibilidade de manifestar-se oralmente ou por escrito sobre os elementos fáticos e jurídicos constantes do processo; direito de ver seus argumentos considerados (Recht auf Berücksichtigung), que exige do julgador capacidade de apreensão e isenção de ânimo (Aufnahmefähigkeit und Aufnahmebereitschaft) para contemplar as razões apresentadas. Sobre o direito de ver os seus argumentos contemplados pelo órgão julgador, que corresponde, obviamente, ao dever do juiz de a eles conferir atenção, pode-se afirmar que envolve não só o dever de tomar conhecimento, como também de o considerar, séria e detidamente, as razões apresentadas. (Grifos).

Na atual conjuntura do devido processo constitucional, “o princípio do contraditório passou a ter dupla dimensão: a primeira, formal, exige a possibilidade de participação no processo; a segunda exige a real possibilidade de o interessado influenciar com seus argumentos na construção da futura decisão”, no âmbito judicial ou administrativo, ou seja, é o direito das partes efetivamente participarem da construção do provimento jurisdicional.

A necessidade de enfrentar todos os argumentos deduzidos pelas partes para a fundamentação das decisões judiciais decorre do caráter democrático da jurisdição, conforme ensinamentos de Alzemeris Martins Ribeiro de Brito e Rodrigo Otávio Barioni (2016. p. 208), aduzindo que,

Como visto, a imposição constitucional de fundamentação das decisões judiciais, que obriga os magistrados a expor suas razões de decidir, positivada no art. 93, inciso IX da Carta Magna, onde se lê que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade [...]”, trata-se de norma garantidora do caráter democrático da jurisdição, vez que apenas através da ciência dos motivos decisórios é possível estabelecer, claramente, o controle da atividade dos juízes, por via recursal.

O professor Juárez Freitas (2010, p.388-389) aduz, ainda, que, em um Estado Democrático de Direito, deve ser assegurado ao

cidadão o direito fundamental ao contraditório, direito fundamental à administração pública imparcial e proba, bem como o direito fundamental à administração pública eficiente, podendo tais garantias ser retiradas do artigo 37 da Constituição da República de 1988.

Dessa forma, em toda fase processual deve ser observada a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, inclusive no momento da aplicação das medidas coercitivas atípicas no processo de execução. Com isso, após o requerimento pelo exequente para a aplicação das medidas atípicas, objetivando compelir o devedor a satisfazer a dívida, deve o julgador intimar o devedor para manifestar sobre o pleito do exequente, para, posteriormente, com ou sem a manifestação, proferir a decisão pela aplicação ou não das medidas pleiteadas, homenageando-se os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Vale destacar que o julgador deve apresentar fundamentação concisa e objetiva acerca da aplicação ou não das medidas executivas atípicas, em razão da imposição contida no inciso IX do artigo 93 da Constituição da República de 1988 e no artigo 489 do CPC de 2015, vez que a motivação do provimento jurisdicional é condição indispensável para sua validade.

2 A importância das medidas atípicas na execução à luz do CPC de 2015

Apesar da previsão contida no inciso IV do artigo 139 do CPC de 2015, de que o juiz pode adotar medidas coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive na execução ou no cumprimento de sentença, tal medida ainda é utilizada com pouca frequência.

Não há dúvida de que deve o juiz, na função de dirigir o processo, deve determinar as medidas necessárias à efetivação da tutela jurisdicional, inclusive no âmbito das ações de execução para pagamento de quantia certa, isto é, a utilização de medidas atípicas para forçar o adimplemento da obrigação. Para isso, o exequente deve comprovar que os meios processuais típicos foram ineficazes para compelir o devedor a adimplir o crédito, conforme tem decidido o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

Ementa: Agravo de instrumento. Cumprimento de sentença em ação civil pública. Juntada de documentos. Desnecessidade. Condenação decorrente de ato de improbidade administrativa. Indicação de bens penhoráveis. Inexistência. Medidas restritivas atípicas impostas. Art. 139, IV, do CPC de 2015. Imposição mantida. Recurso não provido.

1. O cumprimento de sentença é mera fase do processo de conhecimento, sendo desnecessária a juntada de documentos com o requerimento respectivo.

2. O condenado por ato de improbidade administrativa em sentença transitada em julgado deve indicar quais são e onde se localizam os bens passíveis de penhora.

3. *Não sendo encontrados bens nem feita a indicação, revela-se correta a imposição de medidas atípicas consistentes em suspensão de carteira nacional de habilitação, passaporte e cartões de crédito, como autorizado pelo art. 139, IV, do CPC de 2015.*

4. Agravo de instrumento conhecido e não provido, rejeitada uma preliminar. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.20.590953-4/001, Relator(a): Des.(a) Caetano Levi Lopes, 2ª Câmara Cível, julgamento em 17/08/2021, publicação da súmula em 18/08/2021). (Grifos).

Do mesmo modo, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça. Vejamos:

Processual Civil. Agravo Interno no Recurso Especial. Recurso manejado sob a égide do NCP. Execução. Medidas coercitivas previstas no art. 139, IV, do NCP. Cabimento. Decisão mantida. Agravo não provido.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCP, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A questão concernente a saber se é possível a adoção de medidas coercitivas atípicas, a exemplo do bloqueio de cartões de crédito, da apreensão do passaporte e da Carteira Nacional de Habilitação, é unicamente de direito e configura hipótese de violação direta dos dispositivos legais que disciplinam o instituto (arts. 8º e 139, IV, ambos do NCPC), razão pela qual é cabível o recurso especial.
3. A presente execução já ultrapassou 28 anos, prazo este que ofende sobremaneira o princípio da celeridade processual, garantido constitucionalmente.
4. O Tribunal paulista afastou a aplicação das medidas coercitivas sem, contudo, analisar as especificidades da causa.
5. Esta Corte já teve a oportunidade de apontar, objetivamente, alguns requisitos para se adotar as medidas executivas atípicas, tais como: *i) existência de indícios de que o devedor possua patrimônio apto a cumprir com a obrigação a ele imposta; ii) decisão devidamente fundamentada com base nas especificidades constatadas; iii) a medida atípica deve ser utilizada de forma subsidiária, dada a menção de que foram promovidas diligências à exaustão para a satisfação do crédito; e iv) observância do contraditório e o postulado da proporcionalidade* (REsp. 1.894.170/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 27/10/2020, DJe 12/11/2020).
6. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo interno não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido.
7. Agravo interno não provido. (AglInt no REsp. 1.799.638 - SP, Terceira Turma, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, j. em 29.03.2021, in DJe de 06.04.2021). (Grifos).

Também no Supremo Tribunal Federal, conforme julgado no RE 1291832/DF, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, há entendimento da possibilidade de aplicação das medidas atípicas do art. 139, IV, do Código de Processo Civil. No entanto, fez-se ressalva no que tange à suspensão do passaporte, conforme ementa e excertos abaixo transcritos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MEDIDAS EXECUTIVAS TÍPICAS. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS. INCISO IV DO ART. 139 DO CPC. SUSPENSÃO DE CNH. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DE PASSAPORTE. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA SOBRE VERBA SALARIAL. IMPENHORABILIDADE. INCISO IV DO ART. 833 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO ENQUADRAMENTO NA EXCEÇÃO DO § 2º DO REFERIDO ARTIGO. DECISÃO PARCIALMENTE REFORMADA.

1 – Adotadas as medidas executivas típicas e tendo tais providências se revelado infrutíferas, mostra-se possível a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação, como determinação tendente a compelir a parte Devedora a pagar, por aplicação do art. 139, IV, do Código de Processo Civil, dispositivo que confere ao Magistrado o poder de, na direção do processo, ‘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’. Precedentes da Quinta Turma Cível e do Superior Tribunal de Justiça. 2 – *A adoção da medida de suspensão da CNH não é capaz de ofender o direito constitucional de ir e vir previsto no art. 5º, inciso XV, da Constituição Federal, pois a locomoção do Devedor pode se dar por todos os meios que não a direção pessoal de veículo automotor.*

3 – A suspensão da carteira de motorista da parte Devedora deve perdurar tão somente enquanto for possível a cobrança judicial, devendo ser suplantada caso ocorra qualquer dos fenômenos que ensejam a extinção do Feito.

4 – *No que se refere à determinação de suspensão do Passaporte da parte Devedora, prevalece o entendimento segundo o qual tal medida configuraria desarrazoada restrição ao direito de ir e vir. Assim, sendo documento necessário e imprescindível à manutenção do direito de ir e vir do território nacional, o Passaporte não deve ser suspenso ou retido como medida de coerção para o adimplemento do débito.*

5 – O caráter alimentar dos vencimentos, dos subsídios, dos soldos, dos salários, das remunerações, dos

proventos de aposentadoria, das pensões, dos pecúlios e dos montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º do art. 833 do CPC, restringe a possibilidade de sua penhora, ante a manifesta vedação legal à constrição de tais verbas estampada no inciso IV do artigo 833 do Código de Processo Civil. Reforça o caráter impenhorável das verbas de natureza salarial o julgamento realizado pelo STJ no bojo do Recurso Especial nº 1.184.765/PA (Tema nº 425), submetido à sistemática dos repetitivos. 6 – No que se refere às exceções à regra previstas em Lei (art. 833, §§ 1º e 2º, do CPC), a prestação alimentícia a que faz referência o Código de Processo Civil decorre de decisão judicial que imponha o pagamento de prestação alimentícia, de natureza indenizatória decorrente de responsabilidade civil (art. 948 e seguintes do Código Civil) ou proveniente do Direito de Família (art. 1.694 e seguintes do Código Civil). Agravo de Instrumento parcialmente provido” (págs. 6-7 do documento eletrônico 2). (Grifos)

Acerca da aplicação das medidas executivas atípicas, vale transcrever os ensinamentos do professor Daniel Assumpção de Amorim (2017, p. 20):

Nesse sentido, é importante registrar que a adoção de medidas executivas coercitivas que recaiam sobre a pessoa do executado não significa que seu corpo passa a responder por suas dívidas, o que, obviamente, seria um atentado civilizatório. São apenas medidas executivas que pressionam psicologicamente o devedor para que esse se convença de que o melhor a fazer é cumprir voluntariamente a obrigação. Mostra-se óbvio que, como em qualquer forma de execução indireta, não são as medidas executivas que geram a satisfação do direito, mas sim a vontade, ainda que não espontânea, do executado em cumprir a sua obrigação.

No mesmo sentido, são os ensinamentos de Olavo de Oliveira Neto (2019, p. 119), para quem há possibilidade de apreensão de passaporte e da carteira de habilitação como medida exe-

cutiva coercitiva, objetivando compelir o devedor a satisfazer a obrigação. Vejamos:

A medida coercitiva de apreensão do passaporte não atinge ao direito fundamental de liberdade de seu destinatário, mas apenas opera uma limitação quanto a sua livre circulação e mesmo assim em casos especialíssimos. Diante da ausência de regra infraconstitucional proibitiva da sua concessão, não há óbice para que o juiz a decrete com fulcro no Poder Geral de Coerção que lhe confere o art. 139, IV, do CPC. Mesmo para os que entendem que limitar a livre circulação implica em limitar a liberdade, não há como vedar ao magistrado a possibilidade de concedê-la com fulcro no Poder Geral de Coerção, uma vez que se trata de medida coercitiva cuja aplicação se limita a casos excepcionais, nos quais a conduta improba do seu destinatário faz com que o direito fundamental à efetividade da tutela jurisdicional prevaleça sobre o direito fundamental à liberdade (...). Apreensão de carteira de habilitação é medida altamente recomendável porque exerce uma eficácia coercitiva naturalmente "seletiva", já que deixa de produzir efeitos concretos com relação ao devedor desafortunado e que não age de má-fé, mas alcança com força o devedor que age de má-fé e àqueles que deixam de cumprir uma determinação judicial.

O Fórum Permanente de Processualistas Cíveis – FPPC também já constou, em seu Enunciado nº 12, a previsão da aplicação das medidas executivas atípicas, conforme colacionamos:

12. (arts. 139, IV, 523, 536 e 771) A aplicação das medidas atípicas sub-rogatórias 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)¹

¹ <https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf> > acessado em 26 de setembro de 2022.

Entretanto, os Tribunais Pátrios e parte da doutrina ainda têm muita resistência em adotar as medidas executivas atípicas, como a suspensão e apreensão da Carteira Nacional de Habilitação, do passaporte e de cartões de crédito, para forçar o devedor a adimplir a obrigação, conforme decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, nos autos do Agravo de Instrumento nº 1.0000.22.044960-7/001, argumentando que a utilização de medidas coercitivas deve observar os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da menor onerosidade ao devedor, vindo a afastar a aplicação das medidas, na suspensão e apreensão da CNH, do passaporte e dos cartões de crédito do executado.²

Muitas vezes, o exequente postula em juízo a aplicação de alguma medida executiva atípica para forçar o executado a adimplir a obrigação, mas seu pleito é indeferido de plano pelo magistrado, sem sequer ouvir o executado, ao argumento de que a medida atípica é gravosa, mas, enquanto isso, o exequente fica privado do direito de receber a quantia devida.

É verdade que na aplicação das medidas atípicas para compelir o devedor a adimplir a obrigação, deve o magistrado observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não podendo a execução levar o executado a uma situação incompatível com o postulado da dignidade humana. Por outro lado, também devem ser resguardados os direitos do exequente em receber seus créditos, pois o comportamento protelatório do executado, além de ser um atentado à ordem jurídica, também afeta a dignidade do exequente.

É de se registrar que tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 946/2022, de autoria do Deputado Geninho Zuliani (União-SP), que busca regulamentar a matéria, acrescentando um parágrafo segundo ao art. 139, do CPC, consignando em sua redação que a medida coercitiva atípica somente é cabível se verificada a existência de indícios de ocultação do patrimônio expropriável do devedor, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial prévio e dos postulados da proporcionalidade, razoabilidade e necessidade.³

² TJMG - Agravo de Instrumento-Cv nº 1.0000.22.044960-7/001, Relator: Des. Vicente de Oliveira Silva, 20ª Câmara Cível, julgamento em 14/09/2022, publicação da súmula em 15/09/2022.

³ https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node017yk4fobhahdikyi0yfetlkyb2930551.node0?codteor=2158954&filename=PL+946/2022.

Sendo assim, é salutar que o Judiciário não profira uma decisão genérica, simplesmente reproduzindo os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da menor onerosidade ao devedor, sem demonstrar que a aplicação da medida atípica realmente será desproporcional ou demasiadamente onerosa, até porque o artigo 489, § 1º, do CPC de 2015 estabelece que não se considera fundamentada qualquer decisão judicial que se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida.

Ora, após frustradas as medidas típicas para satisfação da dívida, o juiz somente pode afastar a aplicação das medidas atípicas (suspensão e apreensão da CNH, do passaporte e dos cartões de crédito do executado) se ficar categoricamente comprovado nos autos que a adoção das medidas será ineficaz, desproporcional ou demasiadamente onerosa para o devedor. Outrossim, não pode o magistrado indeferir de plano a aplicação das medidas atípicas sem ouvir o devedor, pois se assim agir, o julgador está presumindo de que a medida é irrazoável, desproporcional ou ineficaz.

No âmbito da Justiça do Trabalho, há mais posicionamentos progressistas acerca da aplicação das medidas atípicas no processo de execução, devendo o exequente apenas comprovar que as medidas típicas foram infrutíferas para a satisfação do crédito trabalhista. Vejamos:

Ementa: Medidas coercitivas atípicas. Aplicabilidade no processo do trabalho diante da frustração de todas as medidas típicas. Art. 139, IV do CPC.

Tendo em vista que se mostraram infrutíferas as medidas típicas possíveis para a satisfação integral do crédito, nada obsta que sejam determinadas medidas atípicas, consoante determina o art. 139, IV do CPC, com o escopo de compelir o devedor, de forma indireta, ao cumprimento do título executório. Processo 0000216-04.2019.5.05.0010, Origem PJE, Relator(a) Desembargador(a) Valtercio Ronaldo de Oliveira, Quinta Turma, DJ 23/08/2022 - TRT5. (Grifos).

Ementa: Execução. Medidas Atípicas. Art. 139, IV do CPC/15. Suspensão de CNH e Apreensão de Passaporte. O inciso IV do art. 139 previu o que se denominou "medidas atípicas" de cumprimento de ordens judiciais, sendo necessário fixar a

premissa de que devem ser aplicadas em caráter subsidiário, vale dizer, somente após esgotados os meios típicos de execução, cogitar-se-ia a sua aplicação, observados, por óbvio, os princípios do devido processo legal, do contraditório, da proporcionalidade e da razoabilidade, considerando a natureza da dívida, por exemplo, e os direitos do executado, sobretudo tendo em mira o princípio consagrado da execução menos gravosa para o devedor. *Neste cenário, considerando que a execução perdura por mais de vinte anos e, ainda, que já foram adotadas todas as medidas típicas possíveis para a satisfação integral do crédito, remanescendo, ainda, quantia a ser paga à exequente, nada obsta sejam determinadas medidas atípicas com o intuito de impor certas restrições à devedora para compeli-la, de forma indireta, ao cumprimento da decisão, sendo certo que a suspensão da CNH e apreensão do passaporte dos devedores não importa violação à liberdade de ir vir, pois não está a se impedir a sua locomoção em todo o território nacional.* Processo 0000001-54.2021.5.05.0011, Origem PJE, Relator: Juiz Convocado Sebastiao Martins Lopes, Quarta Turma, DJ 15/06/2022 - TRT5. (Grifos).

Execução - Medidas Coercitivas Atípicas. Artigo 139, IV, do CPC. Cabimento.

1. A teor da jurisprudência colacionada, a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação não implica restrição do direito constitucional de ir e vir. O bloqueio dos cartões de crédito dificulta o acesso ao crédito e, desse modo, tem o mesmo objetivo do protesto da decisão judicial e inclusão do nome dos executados no órgão de proteção ao crédito (SERASAJUD) e no Banco Nacional de Devedores Trabalhistas (BNDT) que são amplamente adotadas na execução trabalhista.

2. *Adotando-se esse entendimento e considerando as várias tentativas frustradas de execução do débito trabalhista, concluo pela possibilidade de adoção das medidas coercitivas atípicas requeridas pelos exequentes, por força do artigo 139, IV, do CPC.* 3. *Agravo de petição dos exequentes conhecido e provido.*

(TRT da 3.^a Região; PJe: 0000944-61.2010.5.03.0157 (AP); Disponibilização: 20/08/2021, DEJT/

TRT3/Cad.Jud, Página 964; Órgão Julgador: Quarta Turma; Relator: Paula Oliveira Cantelli. (Grifos).

O posicionamento adotado pela Justiça do Trabalho, em várias oportunidades, acerca da adoção das medidas executivas atípicas no processo trabalhista é digno de aplausos, tendo em vista que, quando as medidas típicas se mostrarem ineficazes para o adimplemento do crédito exequendo, deve o magistrado aplicar as medidas executivas atípicas para conferir maior efetividade à sua decisão, lembrando que tais medidas pressionam o devedor psicologicamente a adimplir a obrigação.

2.1 A aplicação das medidas coercitivas atípicas no âmbito da execução fiscal e nos cumprimentos de sentença movidos pela Fazenda Pública

As medidas executivas atípicas também têm espaço no âmbito da execução fiscal, consistindo em importante instrumento processual para compelir o devedor a adimplir o débito tributário. Outrossim, na execução fiscal está em jogo o direito de um contribuinte *versus* o interesse da coletividade em receber o tributo, que será revertido para a manutenção de serviços essenciais, efetivação das políticas públicas. Assim, entendemos que no âmbito da execução fiscal o interesse da coletividade deve sobrepor aos interesses individuais do executado, tendo este o dever de demonstrar concretamente que a medida fere os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da menor onerosidade ao devedor.

De mais a mais, não há no ordenamento jurídico nenhum princípio com caráter absoluto. Com isso, o hermeneuta deve fazer o sopesamento na aplicação quando houver conflito entre princípios jurídicos, devendo sobressair o princípio que melhor dano trazer ao caso concreto. Não é que o direito do devedor deixou de ser tutelado pelo direito brasileiro, apenas não pode sobrepor aos interesses da coletividade. Dessa forma, na execução fiscal deve o juízo sempre aplicar as medidas processuais que maior efetividade trazer à execução, inclusive as medidas executivas atípicas, pois a efetividade da execução fiscal consiste em um direito da coletividade.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já se posicionou favorável à aplicação de medida executiva atípica, consistente na apreensão de passaporte do devedor de débito tributário para forçá-lo a adimplir a obrigação. Eis a ementa do julgado:

Execução fiscal. IPTU e taxa do lixo. Deferimento parcial das medidas coercitivas de pagamento requeridas pelo Município-exequente. Tentativas infrutíferas de penhora de ativos financeiros, veículos e direitos e longo tempo que se arrasta a execução. A juíza deferiu apenas a apreensão do passaporte, ressalvada a possibilidade de liberação de viagem ao exterior em casos prementes, e o cancelamento de cartões de crédito da executada sem, contudo, suspender a CNH. Insurgência quanto à falta de suspensão do direito de dirigir. Acerto da decisão. Tal medida inibiria o direito de ir e vir da executada, eventual consecução de renda (locomoção para o trabalho, etc.), em síntese, oneraria demasiadamente a devedora, mostrando-se inadequada e desarrazoada ao fim pretendido. Precedentes deste Tribunal. Nega-se provimento ao recurso. (TJSP - Agravo de Instrumento 2168071-38.2017.8.26.0000; Relator (a): Beatriz Braga; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Artur Nogueira - Vara Única; Data do Julgamento: 28/09/2017; Data de Registro: 02/10/2017).

Em contramão ao entendimento citado anteriormente, o Superior Tribunal de Justiça no HC 453.870/PR decidiu contrário à aplicação das medidas executivas atípicas no âmbito da execução fiscal, ao argumento de que a Fazenda Pública já possui privilégios na busca dos créditos tributários. Com isso, a aplicação das medidas coercitivas na execução fiscal resultaria em excessos.⁴

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais tem se posicionado seguindo os julgados do STJ, entendendo que a Fazenda Pública já goza de diversas prerrogativas para o recebimento do crédito. Vejamos:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - APREENSÃO DE CNH - ART. 139, IV, CPC - MEDIDA EXCEPCIONAL - PRERROGATIVAS DA FAZENDA PÚBLICA - NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - INOCORRÊNCIA.

⁴ STJ - HC n. 453.870/PR, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/6/2019, DJe de 15/8/2019.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 139, inciso IV, trouxe permissivo legal de discricionariedade ao Magistrado para a imposição de medidas a fim do cumprimento de ordem judicial, inclusive se natureza pecuniária.- *O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC 453.870/PR, consignou a estrita excepcionalidade para deferimento de medidas como apreensão de CNH, a partir de aplicação do art. 139, IV, do CPC, principalmente em se tratando de Execução Fiscal, tendo em vista as diversas prerrogativas que a Fazenda Pública goza para recebimento de seus créditos.-* Constatou-se que não se houve esgotamento de diligências por parte da Fazenda Pública e que o bloqueio de CNH e CPF se trata de ultima ratio, vez que determinação extremamente gravosa por restringir a liberdade do executado, concluiu-se como desproporcional e desarrazoada a imposição da medida neste momento processual. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0151.02.003222-4/001, Relator(a): Des.(a) Ângela de Lourdes Rodrigues, 8ª Câmara Cível, julgamento em 07/11/2019, publicação da súmula em 11/11/2019) (Grifos)

Pedimos as devidas vênias para discordar do posicionamento adotado pelo STJ e por outros tribunais acerca da impossibilidade de aplicação das medidas atípicas coercitivas na execução fiscal, pois os privilégios e os mecanismos disponibilizados à Fazenda Pública para a cobrança dos créditos tributários têm como objetivo satisfazer o interesse da coletividade, visto que eventuais valores adimplidos são revertidos para a manutenção e execução de serviços essenciais. Assim, a aplicação das medidas atípicas aflitivas pessoais na execução fiscal deve ser amplamente aceita, até porque não há vedação no ordenamento jurídico impedindo a aplicação das referidas medidas nas execuções fiscais.

Ora, se a Fazenda Pública já possui privilégios na execução fiscal, nada impede a aplicação das medidas previstas no inciso IV do artigo 139 do CPC de 2015 também buscados por ela.

Pelo contrário, se a legislação sempre teve a intenção de conferir à Fazenda Pública mecanismos diferenciados para a satisfação de seu crédito, não teria sentido coibir-lhe o deferimento de certas medidas atípicas requeridas, uma vez que, conforme

visto anteriormente, ainda que com cautela exacerbada dos tribunais, são concedidas em ações executivas movidas por particulares.

A adoção das medidas coercitivas pessoais resultaria em maior eficiência ao processo executivo fiscal, tendo em vista que as medidas pressionariam o devedor tributário a adimplir a obrigação junto ao Estado, o que seria benéfico para o interesse público.

Dessa forma, a gama de privilégios conferido à Fazenda Pública é adequada e razoável, principalmente pelo fato de as execuções fiscais manejadas pelo Estado serem revestidas de interesse público.

O português José Casalta Nabais (1998. p. 186) adverte que a obrigação de pagar impostos constitui dever de fundamentação do cidadão, para que o Estado implemente suas políticas públicas. Vejamos:

Pelo que, o dever de pagar impostos constitui um dever fundamental como qualquer outro, com todas as consequências que uma tal qualificação implica. Um dever fundamental, porém, que tem por destinatários, incluindo-se neles, de um lado, as pessoas (ou organizações) colectivas e, de outro, mesmo os estrangeiros e apátridas (...). Há, isso sim, o dever de todos contribuírem, na medida da sua capacidade contributiva, para as despesas a realizar com as tarefas do estado. Como membros da comunidade, que constitui o estado, ainda que apenas em termos económicos (e não políticos), incumbe-lhes, pois, o dever fundamental de suportar os custos financeiros da mesma, o que pressupõe a opção por um estado fiscal, que assim serve de justificação ao conjunto de impostos, constituindo estes o preço (e, seguramente, um dos preços mais baratos) a pagar pela manutenção da liberdade ou de uma sociedade civilizada.

O verdadeiro destinatário do crédito da execução fiscal não é o Estado, mas sim a coletividade, pois os valores que ingressam nos cofres públicos decorrentes dos processos executivos fiscais são revertidos para manutenção e execução de serviços e de obras para a população, pelo menos é isso que se espera.

Também é de se lembrar que a Fazenda Pública pode se tornar credora nos cumprimentos de sentença, tendo como títu-

lo executivo as sentenças judiciais em que se reconhece o cometimento de atos de improbidade administrativa, quando se busca a reparação e sanção aos condenados por lesão ao erário público, o que fica mais que justificada a utilização das medidas coercitivas atípicas para a satisfação do crédito.

Dessa maneira, é justificável que a Fazenda Pública tenha à sua disposição mecanismos e privilégios para que a execução fiscal tenha máxima efetividade, pois, com mais recursos em caixa, o Poder Público terá meios para efetivação dos direitos e das garantias inerentes à pessoa humana.

Os doutrinadores Marco Aurélio Ventura Peixoto, Patrícia Soares e Renata Peixoto (1998. p. 186) apontam com maestria a legalidade dos mecanismos conferidos à Fazenda Pública nas ações em que buscam a satisfação do crédito. Vejamos:

As prerrogativas conferidas por lei à Fazenda Pública não devem, portanto, ser encaradas como privilégios, já que o tratamento diferenciado tem uma razão de ser – proteção do interesse público – e atende plenamente à ideia de isonomia processual. Se há desigualdade entre os polos de uma relação processual, desigualmente devem ser tratados pelo legislador, razão pela qual é plenamente justificado que exista, no texto constitucional, no novo CPC ou em outras leis esparsas, um regime diferenciado para a atuação da Fazenda Pública em juízo.

Cabe destacar que o CPC de 2015, em seu artigo 4º, estabeleceu que as partes têm direito de obter em tempo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa. Assim, não é razoável que um processo de execução ou cumprimento de sentença fique tramitando por anos sem ter efetividade.

Por isso, deve o juízo lançar mão de todos os mecanismos processuais para assegurar o adimplemento da obrigação e, com isso, conferir efetividade às decisões judiciais.

Não há impedimento para que o Poder Judiciário tenha uma postura ativa nos processos de execução fiscal, visto que todos os Poderes da República são responsáveis por promover a concretização dos direitos e deveres fundamentais previstos pelo legislador, inclusive a concretização do dever de pagar tributos para a manutenção das atividades estatais.

Conclusão

Diante dos argumentos expostos, conclui-se que, quando o exequente demonstrar que já foram promovidas inúmeras diligências objetivando a satisfação do crédito, como, por exemplo, a penhora online, consultas pelo Renajud, buscas em cartórios de registros de imóveis, entre outros mecanismos dispostos na legislação processual, deve o julgador, desde que observado o contraditório, acolher o pedido de adoção de medidas coercitivas atípicas, consistente na suspensão de carteira de habilitação (CNH), apreensão de passaporte, bloqueio de cartões de crédito, bem como outras medidas para compelir o executado a satisfazer o crédito.

Dessa forma, quando restar comprovado que foram promovidas diligências à exaustão para a satisfação do crédito, bem como a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio apto a cumprir com a obrigação objeto da demanda judicial, deve o juiz adotar medidas atípicas para forçar o cumprimento da obrigação, sob pena de esvaziar o objetivo almejado pelo legislador com a introdução da norma contida no inciso IV do artigo 139 CPC de 2015.

Infelizmente, no ordenamento jurídico brasileiro, o devedor tem inúmeros privilégios processuais, o que tem contribuído para a ineficácia das execuções. Mesmo o legislador tendo inovado no ordenamento jurídico com a introdução do IV do art. 139, do CPC de 2015, com a previsão de aplicação de medidas atípicas, mandamentais ou sub-rogoratórias, hábeis a assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive do processo de execução, pouco tem sido utilizado na prática tal instrumento processual, pois, em muitos casos, o julgador se reserva a negar a aplicação das medidas coercitivas atípicas ao argumento de afronta aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da menor onerosidade ao devedor e da dignidade do devedor.

Ora, no processo de execução, também deve ser levada em conta a dignidade humana do credor, tendo em vista que, em muitos casos, a inadimplência prejudica sobremaneira a vida do exequente, tendo em vista que este depende do crédito a receber para o sustento próprio ou da sua família. Portanto, a decisão que indefere a aplicação das medidas atípicas no curso da execução também atenta contra os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana do credor.

Sendo assim, a utilização das medidas atípicas nos processos executivos merece ser vista com outros olhos por parte dos julgadores, uma vez que a aplicação de tais medidas, além de

ter previsão legal, é meio adequado para conferir efetividade aos processos de execução.

Não há dúvida de que o posicionamento do Poder Judiciário, acerca da aplicação das medidas atípicas na execução, merece ser revista urgentemente, pois o posicionamento majoritário até então adotado apenas beneficia o devedor em detrimento do credor, fazendo com que grande percentual dos processos de execução não tenha efetividade.

No âmbito da execução fiscal, as medidas executivas atípicas devem ser adotadas com mais afinco, conforme argumentos apresentados anteriormente, pois deve prevalecer o interesse público no recebimento do crédito tributário para ser aplicado em prol da coletividade.

Se o legislador já criou mecanismos processuais diferenciados para que a Fazenda Pública obtenha a satisfação de seu crédito, seja o crédito originado do dever de pagar os impostos, seja em virtude de condenação do particular em ações de improbidade administrativa, onde se reconhece a lesão ao erário, não há plausibilidade em negar o deferimento de medidas coercitivas atípicas, quando deparado com a necessidade da excepcionalidade do caso concreto.

Por fim, cabe registrar que a utilização de medidas executivas atípicas, tanto fiscal quanto na execução comum, contribuiria para que o devedor não desprezasse as decisões judiciais condenatórias, visto que já teria a certeza de que o não adimplemento da obrigação poderia resultar na aplicação de medidas afilivas pessoais, tornando os processos executivos mais eficientes.

Referências

AVILA, Humberto, **Teoria dos Princípios - Do princípio à aplicação dos princípios jurídicos**, 18. ed., 2018.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Processo Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense.

BRITO, Alzemeris Martins Ribeiro de. BARIONI, Rodrigo Otávio (Coordenadores). **Advocacia pública e novo código de processo civil**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. **Curso de Direito Administrativo**. Salvador: Editora JusPodivm, 2009.

DIDIER, Jr. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**. Salvador: JusPodivm, 2008.

DINAMARCO. Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

FREITAS, Juarez. **O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Mártires, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

NABAIS, José Casalta. **O dever fundamental de pagar impostos**. Coimbra: Almedina, 1998.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa: Art. 139, IV, do novo CPC**. São Paulo: Revista de Processo, 2017.

NOVELINO, Marcelo. CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Constituição Federal para concursos**. 12. ed. Editora JusPodivm, 2020.

PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura; SOARES, Patrícia de Almeida Montalvão; PEIXOTO, Renata Cortex Vieira. **Das medidas atípicas de coerção contra o Poder Público**. Medidas executivas atípicas. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 11. Salvador: JusPodivm, 2018.

OLIVEIRA NETO, Olavo. **O poder geral de coerção São Paulo: Revistas dos Tribunais**, 2019.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Hermenêutica e Interpretação Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2010.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, 26. ed., Editora Forense, ano 1999.

