UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

ATOS EXPROPRIATÓRIOS NA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE

ELIZA DE MATTOS SARLO

RIO DE JANEIRO
2008

ELIZA DE MATTOS SARLO

ATOS EXPROPRIATÓRIOS NA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. José Eduardo Carreira Alvim

RIO DE JANEIRO
2008

Sarlo, Eliza de Mattos
Atos expropriatórios na execução por quantia certa contra devedor solvente / Eliza de Mattos Sarlo, 2008.
92 f.

Orientador: José Eduardo Carreira Alvim.
Monografia (graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas, Faculdade de Direito.
Bibliografia: f. 90-92

1. Execuções (Direito) – Monografias. 2. Expropriação. I. Alvim, J. E. Carreira. II. Universidade Federal do Rio de Janeiro. Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas. Faculdade de Direito. III. Título.

CDD 347.077

ELIZA DE MATTOS SARLO

ATOS EXPROPRIATÓRIOS NA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Data de aprovação: ___/___/___

Banca Examinadora:

_____

_____

_____

RESUMO

SARLO, E. M. Atos expropriatórios na execução por quantia certa contra devedor solvente. 2008. 89f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

Analisa o presente trabalho o ato estatal através do qual o Estado-Juiz adentra no patrimônio do executado com vistas a satisfazer obrigação de pagar, em dinheiro, consubstanciada por título executivo. Na primeira parte é feita uma abordagem superficial das generalidades do processo de execução por título extrajudicial e seus ritos, tangendo a responsabilidade patrimonial do devedor e as espécies de fraudes à alienação possíveis. Em seguida passa-se ao foco do trabalho que é, especificamente, uma análise das espécies expropriatórias, quais sejam: adjudicação, expropriação por iniciativa particular, expropriação em hasta pública e usufruto, conforme últimas e substanciais alterações da legislação processual civil, numa abordagem sob um prisma da efetividade do direito, questionando-se até que medida são eficientes os meios postos à disposição do Estado para a prestação da tutela jurisdicional executiva. Conclue pela pertinência das novas espécies expropriatórias inseridas e pela ordem de preferência em que foram dispostas.

Palavras-chave: expropriação. execução. quantia certa. devedor solvente.

ABSTRACT

SARLO, E. M. Expropriation acts in court enforcement of known amount versus solvent debtor. 2008. 89 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

One is about the state coercion act by which the State-Judge enters the property of the debtor in order to meet obligation to pay in cash, embodied by Enforcement. The first part is a superficial approach of the general process of extrajudicial execution and their rites, touching the assets responsibility of the debtor and the types of fraud on the divestiture. Then it presents an analysis of the types of expropriation according to recent and substantial changes in civil procedural law, which are: award, expropriation of private initiative, expropriation at auction and enjoyment, in an approach about the effectiveness of the law, questioning up to what extent are efficient those means available to the state for the provision of executive judicial protection and which are the challenges and problems faced by operators of law for the purpose of optimizing such procedures.

Keywords: expropriation; court enforcement; civil procedural law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....08
1. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO DEVEDOR.....10
1.1. Alienação Fraudulenta.....14
1.2. Ato atentatório à dignidade da justiça.....16
2. GENERALIDADES DO PROCESSO DE EXECUÇÃO.....17
2.1. Espécies de execução.....21
2.2. Título executivo extrajudicial.....26
2.3. Títulos executivos em espécie.....28
2.4. Procedimento na execução por quantia certa.....36
3. PENHORA.....42
3.1. Substituição da penhora.....49
3.2. Depósito.....51
3.3. Penhora eletrônica.....52
3.4. Impenhorabilidade.....58
4. AVALIAÇÃO.....60
5. ATOS EXPROPRIATÓRIOS.....62
5.1. Adjudicação.....63
5.2. Alienação por iniciativa particular.....66
5.3. Alienação em hasta pública.....69
5.4. Arrematação.....73
5.4.1 Embargos à arrematação.....77
5.5 Usufruto.....79
6. PAGAMENTO.....81
7. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.....83
CONCLUSÃO.....84
BIBLIOGRAFIA.....87
FLUXOGRAMA.....89

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso visa analisar os atos expropriatórios na execução por quantia certa contra devedor solvente, discutindo-se até onde são estes atos postos à disposição do Estado-Juiz eficazes para garantir a efetividade do direito no processo executivo e, ainda, de que maneira as novas reformas processuais inseridas, principalmente pela Lei nº 11.382/2006, contribuem para a celeridade dos atos executivos na concretização da expropriação, possibilitando, finalmente, a satisfação do crédito do exeqüente com a entrega do dinheiro ou equivalente indireto.

O sistema processual brasileiro prima pela execução específica, em que se busca assegurar ao titular do direito precisamente aquilo que lhe é devido. Sendo assim, no processo de execução só haverá efetividade se for o mesmo capaz de assegurar ao exeqüente a soma em dinheiro a que faz jus. É módulo processual de desfecho único, no qual só se terá um fim normal se o resultado alcançado for positivo.

Nosso sistema processual estabelece, no caso de tratar-se de devedor que tenha em seu patrimônio bens suficientes para a satisfação do crédito, uma espécie de execução por quantia certa contra devedor solvente, que será foco do presente estudo, dada a importância que representa no ordenamento jurídico e na própria sociedade, visto que somente com um sistema processual eficiente poder-se-á garantir o cumprimento das obrigações inadimplidas e inspirar segurança jurídica e negocial nas relações.

Para a realização desses fins, o Judiciário lança mão de meios de expropriação, sendo esta entendida como o meio coativo pelo qual o Estado, através do Poder competente, retira bens do devedor com vistas a satisfazer obrigação de pagar inadimplida.

A exposição do tema será iniciada com um breve incurso pela campo da responsabilidade patrimonial do devedor, analisando qual o seu alcance, as espécies de

alienações ou onerações fraudulentas possíveis, bem como o comportamento cooperativo que se requer do devedor no processo expropriatório, que toca aos atos atentatórios à dignidade da justiça.

O segundo capítulo tratará de dar uma visão panorâmica da atividade executiva do Estado, com uma abordagem dos principais conceitos e noções gerais do processo de execução, seus ritos, em especial à execução por quantia certa contra devedor solvente, tratando individualmente os títulos executivos extrajudiciais arrolados no art. 585 do Código de Processo Civil.

O terceiro capítulo irá analisar a penhora e suas especificidades, com atenção ao rol dos bens impenhoráveis e à penhora eletrônica, novidade introduzida pela Lei nº 11.382/2006.

No quarto capítulo será feito o estudo da avaliação dos bens penhorados, suas funções e sua imprescindibilidade para o prosseguimento dos atos expropriatórios de maneira eficiente, já que servirá de parâmetro para várias decisões e procedimentos nessa fase.

O quinto capítulo será destinado a uma análise pormenorizada das quatro modalidades de expropriação possíveis no nosso direito processual civil, a saber, adjudicação, alienação por iniciativa particular, alienação em hasta pública e usufruto, procurando enfatizar as novas modalidades trazidas pela reforma do processo de execução.

Adentraremos no sexto capítulo discorrendo sobre a fase satisfativa do processo executivo, que se dá com o pagamento ao credor nas formas prescritas em lei e, no sétimo capítulo, serão tratadas questões em torno da extinção do processo executivo.

Por fim, será concluído o estudo com uma reflexão sobre a atuação do Estado no desempenho de sua atividade de prestação de tutela jurisdicional executiva, bem como das dificuldades e avanços observados no nosso sistema processual para o alcance da efetividade do direito.

A metodologia empregada consistiu em pesquisa bibliográfica, com a identificação e seleção de textos doutrinários, legais e jurisprudenciais que se relacionassem com o tema abordado de forma a melhor atender aos objetivos deste trabalho e pesquisa de abordagem teórica.

1. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO EXECUTADO

Já nas primeiras linhas deste trabalho impõe-se perpassar que a execução civil vem através da história percorrendo uma trajetória de humanização. Nos tempos mais remotos o devedor era diminuído à categoria de coisa – *servus est res* - e como tal podia ser objeto de propriedade, ser vendido, feito escravo e até mesmo destruído pelo seu dono, que exercia sobre ele domínio absoluto, havendo previsão legal[1] inclusive para a "divisão" do corpo do devedor em tantos pedaços quantos fossem os credores.

Com o advento do cristianismo e sua influência marcante nas civilizações, o processo de execução foi tomando características mais moderadas, com a imposição de muitas limitações na busca do credor pela satisfação de seu direito, em especial a restrição quanto à morte e divisão do corpo do devedor, passando da responsabilidade pessoal à patrimonial e institucionalizando-se a satisfação do crédito mediante a prestação de trabalhos forçados, sendo isto um grande avanço para os tempos em que o devedor poderia ser morto, acorrentado ou vendido, só ou juntamente com sua família, para satisfação de dívidas contraídas.

A partir de então, vários fatores contribuíram para o aperfeiçoamento e humanização da execução forçada, vindo da expropriação da totalidade do patrimônio do devedor até a restrição patrimonial ao valor da dívida, excluindo-se determinados bens pessoais necessários à subsistência do devedor e alguns outros casos, mostrando um esboço do que viria a ser hoje

[1] Lei das XII Tábuas.

a impenhorabilidade de bens, indicando já naquele tempo um início de preocupação do legislador com a preservação do *status dignitatis* do devedor.

Com essa introdução, adentra-se no estudo da responsabilidade por dívidas, que tem hoje em nosso ordenamento jurídico regras de natureza processual que legitimam o Estado-juiz a sub-rogar-se no direito do credor e invadir o patrimônio do devedor para fins da execução, atendendo ao interesse do credor, sem, contudo, se descuidar de garantir ao devedor meios necessários à uma sobrevivência digna, como se verá.

O Código Civil faz distinção entre obrigação e responsabilidade em seu art. 389[2]. Nas lições de Cavalieri[3], responsabilidade designa o dever jurídico (originário) que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de outro dever jurídico (sucessivo). Cita Larenz ao dizer que "a responsabilidade é a sombra da obrigação", esclarecendo que, como não há sombra sem corpo físico, também não há responsabilidade sem a correspondente obrigação. Sempre que se quiser saber quem é o responsável ter-se-á que identificar aquele a quem a lei imputou a obrigação. Obrigação é sempre um dever jurídico originário; responsabilidade é um dever jurídico sucessivo, conseqüente da violação do primeiro.

Como se apreende da distinção dos conceitos acima expostos, pode haver dívida sem responsabilidade, como no tradicional exemplo da obrigação de pagar dívida de jogo, ou responsabilidade sem dívida, sendo exemplo o fiador que tem seu patrimônio atingido pela atividade executiva, não sendo o devedor da obrigação.

O Código de Processo Civil estabelece como regra, em seu art. 591, que o devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei. Porém, há casos em que pessoas que não se enquadram na condição de executado acabam por ter os seus bens sujeitos à execução, em circunstâncias que podem ser indicadas como casos de responsabilidade patrimonial

---

[2] Art. 389. Código Civil. *Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecido, e honorários de advogado.*

[3] CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 32.

secundária. São situações excepcionais que, por isso, não podem ser presumidas, "posto implicar sacrifício do patrimônio de outrem para satisfação de dívida alheia, versando uma espécie de legitimação extraordinária para suportar a execução"[4].

A conseqüência desse tratamento é que, proposta a execução em fase de qualquer dos legitimados arrolados para figurar no pólo passivo do processo executivo (art. 568 do CPC), os bens das pessoas indicadas no art. 592 do CPC ficam igualmente sujeitos aos atos de constrição (arresto, penhora, depósito) e de alienação forçada (arrematação, adjudicação) .

Assim, nos termos do inciso I do art. 592 do CPC os bens do sucessor a título singular estão sujeitos à execução. Sucessor a título singular é aquele que acaba por substituir o sucedido em direitos ou coisas determinadas, o que pode ocorrer por ato *inter vivos* ou *causa mortis*, na condição de legatário. O sucessor a título singular também responde pelo débito nas hipóteses de execuções de títulos extrajudiciais que tenham por objeto direitos reais ou obrigações reipersecutórias, alcançando o bem no patrimônio de quem quer que seja.

O sócio solidário ou subsidiariamente responsável pela dívida sofre a força executiva do título – art. 592, inc. II. Embora o direito moderno conceba a pessoa jurídica como entidade autônoma e distinta dos sócios, com direitos e deveres patrimoniais distintos, podem elas responder solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, conforme regras estabelecidas em lei para o tipo societário a que estão obrigadas por força do ato constitutivo. Ainda, pode haver a desconsideração da personalidade jurídica, para fins de responsabilidade perante terceiros, autorizada pela simulação, que ocorre quando a sociedade é utilizada pelos sócios com o intuito de prejudicar terceiros ou sirva de anteparo para a prática de negócios indevidos[5].

---

[4] ALVIM, J. E. Carreira; CABRAL, Luciana G. Carreira Alvim. **Nova execução de título extrajudicial**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 27

[5] "***Art. 50*** *(Código Civil). Em caso de abuso de personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica".*

Como bem observou Carreira Alvim, o inciso III do art. 592 do CPC mostrou excesso de preocupação do legislador, já que os bens não deixam de ser de propriedade do devedor pelo fato de estarem em poder de terceiros[6]. Quanto aos bens do devedor, discute-se, na interpretação do art. 591, em que momento devem ser considerados "presentes e futuros". Alexandre Câmara entende que a responsabilidade patrimonial incide sobre os bens que integram o patrimônio do executado no momento da instauração do processo executivo e sobre aqueles que venha a adquirir no curso desse processo, incidindo também sobre os bens passados, assim considerados aqueles alienados ou gravados em fraude[7]. Tais bens sujeitam-se aos meios executórios, a despeito de já se terem integrado formalmente ao patrimônio de um terceiro, continuando a responder pelas dívidas, havendo, assim, ineficácia relativa do ato fraudulento.

Ficam sujeitos também à execução, conforme inciso IV do art. 592 do CPC, os bens do cônjuge nos casos em que bens próprios, reservados ou de sua meação respondem pela dívida, considerando para tal o regime de casamento a que estão sujeitos. Vale lembrar que, em sendo a dívida contraída em benefício da família, os bens de um cônjuge respondem pela dívida contraída pelo outro, independentemente do regime matrimonial estipulado.

Por fim, o último inciso do artigo em análise (592, V, CPC) dá conta de que estão sujeitos à execução aqueles bens alienados ou gravados com ônus real em fraude de execução. O art. 593 do CPC segue indicando em quais circunstâncias são consideradas fraudulentas a alienação ou oneração, e que será objeto de análise no capítulo que se segue.

---

[6] ALVIM, J. E. Carreira. *Op cit.* p. 30.

[7] CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006, v. II. p. 193.

1.1. Alienação fraudulenta

Há três modalidades diferentes de alienação ou oneração fraudulenta de bens, que atentam contra o princípio da responsabilidade patrimonial, observando-se entre as espécies uma gradação, sendo a primeira a menos grave e a última a mais grave das alienações fraudulentas, distinguindo-se uma das outras pelas circunstâncias fáticas que as tipificam e especialmente pelas conseqüências jurídicas que delas resultam.

A boa-fé constitui fundamento das relações humanas. Em razão dela prevalece o entendimento de que na alienação onerosa, em fraude à execução, deve estar presente além do elemento objetivo, que é o dano suportado pelo credor face à insolvência do devedor, o elemento subjetivo, que é a ciência efetiva ou presumida pelo terceiro adquirente da existência da demanda contra o alienante, sob pena de prevalecer a boa-fé do adquirente e não se caracterizar fraude à execução.

A fraude contra credores, também conhecida como pauliana, consiste, basicamente, na diminuição patrimonial do devedor até o ponto de reduzi-lo à insolvência, sendo necessário o elemento subjetivo *concilium fraudis*, consistente no conluio entre devedor e terceiro adquirente com objetivo de não pagar o débito ou de não entregar a coisa. Sobre esse, deve-se notar que sua verificação fica dispensada na hipótese de ser o ato fraudulento praticado a título gratuito, havendo presunção absoluta da fraude. Já no caso de ato oneroso, é preciso que o devedor tenha ao menos o potencial conhecimento de que seu ato o tornará insolvente, sendo irrelevante sua intenção de fraudar e exigindo-se, além disso, que o terceiro adquirente também tenha ciência da condição de insolvência a que se reduzirá o devedor com aquela alienação. Nesse caso, dá-se a chamada ineficácia relativa, já que, embora válido e, em princípio, apto a produzir seus efeitos normais, é ineficaz em relação a uma certa pessoa, estranha ao ato. Para as partes a transação será existente, válida e eficaz.

Vale lembrar que havendo fraude contra credores, tal deverá ser atacada em ação própria, chamada pauliana, cuja sentença tem o condão, não de anular o ato, mas de torná-lo ineficaz em relação ao credor.

A fraude à execução é instituto peculiar ao Direito brasileiro, ocorrendo, como dispõe o art. 593 do CPC, quando houver alienação ou oneração de bens na pendência de demanda fundada em direito real, ou quando ao tempo da alienação ou oneração corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência – sendo nesse caso irrelevante o *concilium fraudis* - ou, ainda, em outras situações expressamente previstas em lei, como, por exemplo, no caso do art. 185 do CTN[8]. Diferente da fraude contra credores, nesta o ato é ineficaz *ab ovo*, não se fazendo necessário o ajuizamento de ação para ver reconhecida a fraude, nada impedindo que a atividade executiva incida sobre o bem alienado ou onerado fraudulentamente. Tem natureza jurídica processual, distinta da fraude contra credores, que é de natureza material[9].

Das modalidades de alienação fraudulenta, a mais grave é a alienação do bem penhorado de que trata o inciso III do art. 593 do CPC, uma vez que o bem penhorado é aquele indisponibilizado e afetado para o fim de suportar a atividade executiva. Embora válida e apta a produzir seus efeitos retirando o bem do patrimônio do executado e transferindo-o para o patrimônio do terceiro adquirente, tal ato é inoponível ao exeqüente. Nesse caso, o ato será fraudulento ainda que o devedor mantenha em seu patrimônio bens suficientes para satisfazer o crédito exeqüendo.

O bem penhorado é indisponibilizado por ato de soberania. Por isso que alguns doutrinadores[10] dizem que com a penhora surge uma segunda espécie de patrimônio, a penhora promove uma cisão no patrimônio do devedor, que passa apresentar duas frações

---

[8]" ***Art. 185, caput*** *(CTN). Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa".*

[9] v. arts. 158 a 165 do Código Civil.

[10] CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op cit. p. 269.*

básicas. Uma disponível e uma indisponível, muito embora ambas sejam frações do patrimônio do executado. Não se perde a propriedade do bem, só que a propriedade implica determinadas faculdades que são cerceadas pelo ato de penhora, e o cerceamento mais marcante diz respeito a alienabilidade do bem objeto da penhora. A manifestação de vontade será praticada por alguém que não tinha essa condição, o ato de venda praticado depois da constrição foi praticado por quem não tinha disponibilidade do bem. É ato nulo.

Note bem que tal situação, que é mais grave do que a fraude à execução, não vai trazer maiores problemas ao exeqüente. Isso por que, se antes da citação pode haver fraude à execução com a ineficácia relativa do ato; depois da penhora, o ato é nulo de pleno direito. Assim, se no primeiro caso bastará ao exeqüente um requerimento ao juízo para que se adote os atos de constrição judicial cabíveis, com maior razão deverá ele fazer o mesmo no caso de nulidade, em se tratando de alienação de bem penhorado.

1.2 Ato atentatória à dignidade da justiça

O Estado exige agora uma participação cooperativa por parte do executado no processo de execução. Para garantir que não haja resistência à pretensão executória deu poderes ao Juiz para coagir sua conduta, nos casos prescritos em lei.

O art. 600 do CPC traz as situações que considera ato atentatório à dignidade da justiça sendo essas o ato do executado que frauda a execução, que se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos, que resiste injustificadamente às ordens judiciais e que, intimado, não indica ao juiz, em cinco dias, quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora e seus respectivos valores. Para tais condutas prevê a aplicação de multa e sanções de natureza processual e penal.

O art. 600 do CPC é mais uma arma de que pode se valer o magistrado para prevenir e reprimir condutas contrárias ao bom e célere andamento do processo, vez que já seriam suficientes as disposições gerais que tratam dos deveres das partes, estabelecidos no art. 14 do mesmo diploma legal.

2. GENERALIDADES DO PROCESSO DE EXECUÇÃO

O processo de execução tem por escopo a entrega pelo Estado de um provimento jurisdicional que satisfaça concretamente o direito já reconhecido em título executivo extrajudicial, em regra, o que se dá por meio da invasão do patrimônio jurídico do devedor. Sendo esse, e somente esse o escopo do processo de execução, seu desfecho normal só se dará quando a satisfação do direito material do credor ocorrer. Qualquer outra hipótese de extinção favorável ao executado, será considerada fim anômalo do processo.

Com a entrada em vigor da lei nº 11.232/05, a satisfação dos créditos reconhecidos em título executivo judicial passaram a depender de uma fase de execução do processo de conhecimento denominada "cumprimento de sentença" (art. 475 I/R). Por conseqüência, o livro II do Código de Processo Civil passa a reger o processo de execução fundado em título executivo extrajudicial e, apenas subsidiariamente, a execução de título judicial.

Pode-se afirmar, assim, que a única execução existente na função jurisdicional, via de regra, é a execução por título extrajudicial. Isso por que, tecnicamente falando, o termo "execução" deve ser aplicado a uma ação, sendo esta o direito de exigir do Estado o exercício da função jurisdicional: de conhecimento (elaboração de norma particular e concreta) ou de execução (aplicação de norma particular e concreta já existente).

O processo de execução é regido pelos mesmos **princípios gerais** constitucionais que informam todo o sistema jurídico, como princípio do devido processo legal, da isonomia, do

contraditório – que *in executivis* é parcial, tendo em visa a natureza da ação –, da dignidade da pessoa humana; além de outros adequados ao processo executivo como o principio da menor onerosidade do executado, que estatui que quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC) e princípio da eficiência que equilibra o menor sacrifício do devedor com um melhor resultado para o credor.

A **competência** no processo de execução também é determinada pelas mesmas disposições que regem o processo de conhecimento no art. 86 do CPC. A regra é que a execução seja processada no domicílio do devedor. Excepcionalmente, poderá ser processada no foro eleito, se houver; ou no lugar do cumprimento da obrigação. Na execução para entrega de coisa imóvel, a competência é do foro do lugar em que este se encontre.

A disciplina do processo de execução nos artigos 566 e 567 do CPC tratam da legitimação para a causa, ou seja, a qualificação legal para figurar validamente como parte, autor ou réu, na relação processual. A lei processual indica explicitamente as pessoas que detêm **legitimidade ativa *ad causam*** para execução forçada, sendo legitimado, via de regra, o credor, a quem confere título executivo.

Também é legitimado o Ministério Público, nos casos prescritos em lei. É o caso do princípio da tipicidade da legitimação do Ministério Público em matéria cível, que se manifesta nos termos do art. 81 do CPC[11]. Sempre que, por estrita previsão legal, tiver legitimação para ação conhecimento, estará automaticamente legitimado para o processo de execução. Interessante apontar que a legitimação do Ministério Público no processo civil ocorre de maneira inversa que no processo penal, em que é titular da ação penal pública.

O art. 567 do CPC mostra um desdobramento, uma extensão da disciplina material no tocante á sucessão que pode ser *inter vivos* e *causa mortis*. A primeira é a que se opera por

[11] "***Art. 81***. *O Ministério Público exercerá o direito de ação nos casos previstos em lei, cabendo-lhe, no processo, os mesmos poderes e ônus que às partes".*

negócio jurídico, e a segunda, sucessão por perda de personalidade, esta abrangendo além de pessoa física também, por extensão, a pessoa jurídica.

Assim, o sucessor de direito material é legitimado para promover a ação de execução, e nela prosseguir. Agora, quando a lei afirma "ou nela prosseguir", trata da sucessão processual, que é a transmissão da qualidade de parte (legitimação superveniente). Sucessão é transferência de uma situação jurídica. Se a situação é processual a que se transmite é a sucessão de parte. Os motivos que podem ensejar essa conseqüência são os dois citados, outra vez, negócio jurídico ou perda da personalidade.

Portando, falecendo o credor antes de ser instaurado o processo de execução, recebe legitimidade para tal o espólio, se os bens não foram partilhados, ou o herdeiro (sucessor a título universal) ou o legatário (sucessor a título singular). Se após, os mesmos têm legitimidade superveniente para prosseguir na ação, sucedendo ao *de cujus*.

O cessionário é sujeito passivo do contrato de cessão de crédito, por meio do qual se opera a transmissão de direito de qualquer espécie. Transferido por ato *inter vivos*, fica o novo titular legitimado a promover a execução e também a ingressar no feito, cientificado que seja o devedor, nos termos do art. 290 do Código Civil[12]. Na verdade, "o devedor não precisa anuir com a cessão, não precisa sequer ser consultado, mas a cessão só lhe é oponível quando vier a ser comunicado da sua ocorrência"[13]. Se a cessão for total, a legitimação do cedente desaparecerá; se parcial, poderá apenas intervir como assistente litisconsorcial, conforme art. 54 do CPC.

Além desses, pode promover a execução, ou nela prosseguir, o sub-rogado, nos casos de sub-rogação legal[14] ou convencional[15]. Nesses casos, embora não seja necessária a

---

[12] "***Art. 290*** *(Código Civil). A cessão de crédito não tem eficácia em relação ao devedor, senão quando a este notificada; mas por notificado se tem o devedor que, em escrito público ou particular, se declarou ciente da cessão".*

[13] CASTRO, Guilherme Couto de. Direito Civil: Lições. Niterói-RJ: Impetus. 2007. p. 111.

[14] v. art. 346 do Código Civil.

[15] v. art. 347 do Código Civil.

cientificação do devedor, é também facultada a intervenção do sub-rogado no feito da execução.

Tal como ocorre na legitimação ativa, o **legitimado passivo** para a ação executiva é, em regra, o devedor constante do título executivo. Eventualmente, a lei prevê exceções, como é o caso do fiador, indicado no inciso IV do art. 568 do CPC.

No Caso do inciso I do art. citado, falecido o devedor, pode o credor instaurar execução contra espólio, herdeiro ou sucessores, nos limites dos direitos transmitidos com a morte. Se a execução é contra o espólio, o processo pode ser substituído por habilitação no inventário, havendo concordância do inventariante ou herdeiros [16].

O inciso III do art. 568 trata de figura de assunção de dívida conforme estabelecida nos arts. 299 e 303 do Código Civil, que é o negócio jurídico pelo qual uma pessoa transfere seu débito para outra, que o assume, sendo necessária a anuência do credor.

Fiador judicial é aquele que presta garantia pessoal num determinado processo, sob forma de fiança, responsabilizando-se pelo adimplemento de determinada obrigação[17]. Embora não seja o devedor indicado constante do título, o fiador responde como réu no processo de execução, conforme disposto no inciso IV do art. 568. Uma vez paga a dívida, fica sub-rogado no direito do credor, podendo demandar o afiançado nos mesmos autos do processo, conforme parágrafo único do art. 595 do CPC[18].

No inciso V do art. 568 o legislador põe no rol dos legitimados passivamente para o processo de execução o responsável tributário, definido em lei. Assim, responsável tributário é aquele que, sem auferir vantagem econômica do fato gerador, tem obrigação perante o fisco, por força de expressa previsão legal[19]. A execução da fazenda pública faz-se mediante a

---

[16] v. art. 1.997 do Código Civil.
[17] Exemplo no art. 690 do CPC (garantia de arrematação).
[18] "**Art. 595, par. Único**. *O fiador, que pagar a dívida, poderá executar o afiançado nos autos do mesmo processo"*.
[19] v. art. 121, II, Código Tributário Nacional.

inscrição do crédito na repartição competente, o que gera a certidão de dívida ativa, título executivo extrajudicial.

O art. 582 do CPC trata de exceção de contrato não cumprido. Toda vez que a obrigação for sinalagmática e para satisfação da obrigação do devedor for necessário que haja uma contra-prestação do próprio credor não é lícito ao credor exigir a prestação do devedor antes de realizar a sua própria prestação, designada no contrato. É o caso de pendência de condição para a exigibilidade da prestação do devedor, qual seja, a efetivação da prestação do credor.

O art. 594 do CPC assegura ao devedor o direito de não ver nenhum dos bens que estão em seu poder penhorados, salvo depois de o credor haver executado o bem que por direito de retenção esteja em sua posse. Somente se esse bem se revelar insuficiente para a satisfação do crédito é que poderá o exeqüente requerer a penhora de outros bens do patrimônio do executado, cabendo ao juiz indeferir todo pedido de constrição que infrinja a norma examinada.

Finalmente, cabe assentar que, além de dever, é também um direito do devedor efetuar o pagamento e assim resolver o vínculo obrigacional que lhe prende. É esse mesmo direito potestativo que o devedor exerce quando promove uma ação de consignação ou depósito em juízo, só que, aqui, se restringe aos termos da obrigação, vez que o credor não é obrigado a receber prestação diversa da convencionada.

2.1. Espécies de execução

A tutela executiva se dá em função da natureza do direito a ser tutelado. Não há em sede de execução um procedimento comum, em relação ao qual outros poderiam ser chamados especiais. Haverá, sim, tantos ritos quantos forem as naturezas dos objetos da lide.

Logo, haverá uma execução para entrega de coisa (para as obrigações de dar coisa certa ou incerta) e execução por quantia certa (para as obrigações de pagar), execução de obrigação de fazer e execução de obrigação de não fazer, que serão muito superficialmente tocadas, já que não é o enfoque do presente trabalho, e sim os atos expropriatórios propriamente ditos usados como meio de sub-rogação pelo Estado. Cabe ressaltar, ainda, que não se está tratando aqui da fase de cumprimento de sentença, mas apenas do processo autônomo de execução por título extrajudicial.

Na **execução para entrega de coisa** certa fundada em título executivo extrajudicial, o exeqüente instaura a demanda por meio de petição inicial, que deverá estar conforme o disposto no art. 282 do CPC no que for aplicável, e ser instruída com o titulo executivo extrajudicial, nos termos do art. 614, I, do CPC. Nela o executado será citado para entregar a coisa ou depositá-la em juízo, no prazo de dez dias, sob pena de incidência de multa a ser cominada pelo juiz e de busca e apreensão da mesma. Feita a entrega do bem no prazo legal, fica satisfeita a obrigação. Caso o executado opte por depositar a coisa em juízo, deverá ser lavrado um termo de depósito, ficando a coisa à disposição do juízo até o julgamento dos embargos. Cabe ressaltar que, com a reforma da execução introduzida pela lei 11.382/2006, já não há mais falar em depósito para garantia do juízo para interposição de embargos, vez que tem como termo *a quo* para a sua interposição a data da juntada aos autos do mandado de citação. Não entregando nem depositando a coisa, será expedido mandado de busca e apreensão da coisa ou mandado de imissão na posse, caso se trate de imóvel. Também será buscada e aprendida a coisa se estiver em poder de terceiro adquirente, que, depois de depositá-la, poderá ser ouvido.

Caso a coisa não seja entregue ao exeqüente, ou tendo ela se deteriorado ou desaparecido, terá o demandante direito a receber o seu valor em pecúnia, além de perdas e danos que eventualmente sejam apuradas, convertendo-se a execução de que se fala em

execução por quantia certa, procedendo-se a uma liquidação incidente para a determinação do valor da coisa, se for o caso, além do montante devido a título de perdas e danos.

Em todo caso será a coisa entregue ao exeqüente por termo nos autos, exceto no caso de julgamento procedente dos embargos, caso em que a coisa será restituída ao executado, proferindo-se a seguir, sentença que declare extinto o processo, tendo-se neste caso desfecho anormal do processo executivo.

Igualmente ao procedimento acima exposto, acontece na **execução para entrega de coisa incerta**, diferindo apenas no momento inicial em que ocorre a chamada concentração da obrigação, isto é, a individualização da prestação, pelo fato de haver no direito exeqüendo uma relativa incerteza, um estado de indeterminação transitório, que é indicado apenas pelo gênero e quantidade. Assim, é a hipótese de alguém ter que entregar coisa indeterminada, mas determinável, devendo o objeto a ser entregue ser escolhido entre coisas de qualidade diversa. Feita a escolha, a coisa devida passa a ser certa e a execução toma o procedimento acima indicado, do art. 631 do CPC.

O direito de escolha deve estar determinado no título executivo e nela deverá ser observado o disposto no art. 244 do Código Civil que dispõe que *nas coisas determinadas pelo gênero e pela quantidade, a escolha pertence ao devedor, se o contrário não resultar do título da obrigação; mas não poderá dar a coisa pior, nem será obrigado a prestar a melhor.* Omisso o título, é de se considerar que o direito cabe ao devedor. Cabendo a escolha ao exeqüente, deve o mesmo exercê-lo na petição inicial, requerendo que a citação seja feita para entregar a coisa escolhida ou depositá-la. Cabendo ao devedor, entregará ou depositará no decêndio legal a coisa escolhida. Caso transcorra *in albis* o prazo, tal direito se transfere ao exeqüente, que o exercerá como se dele tivesse sido. Acontecendo de o executado manifestar-se em juízo exercendo seu direito de escolha, sem, contudo, entregá-la ou depositá-la, deverá ser respeitada a escolha e a execução prosseguirá como se de coisa certa fosse, expedindo-se o

competente mandado de entrega ou imissão na posse. Divergências a cerca da escolha poderão ser impugnadas, no prazo de 48 horas, sendo tal incidente decidido de plano pelo juiz, se não necessário prova pericial, por decisão interlocutória.

A **Execução de obrigação de fazer** é complexa, o que se deve à própria natureza da prestação devida, e sendo certo que ninguém pode ser coagido a prestar um fato. Assim, inadimplida uma obrigação desse tipo, o devedor será citado para satisfazê-la em prazo assinado pelo juiz, se outro não tiver no título. Se o executado não atender, o credor nos próprios autos poderá pedir que ela seja executada à custa do devedor, ou haver perdas e danos. Nesse caso haverá incidente de liquidação, seguindo-se a execução para cobrança de quantia certa. Caso se trate de obrigação personalíssima, o exeqüente poderá pedir que o juiz assine prazo razoável para a execução, e não havendo a realização, resolver-se-á em perdas e danos, convertendo-se em execução por quantia, após a liquidação.

Haverá uma **execução de obrigação de não fazer** quando o devedor praticou o ato, a cuja obtenção estava obrigado pela lei ou pelo contrato, o credor requererá ao juiz que lhe assine prazo para desfazê-lo. Havendo recusa, ou mora do devedor, o credor requererá ao juiz que mande desfazer o ato à sua custa, respondendo o devedor por perdas e danos, da mesma maneira que se resolve no caso de não ser possível o desfazimento.

Note-se, da apertada síntese em que foram expostas as espécies de execução, que qualquer que seja o rito, o grande ponto comum entre eles é que, frustrada a possibilidade de se ter a tutela específica, convertem-se todas em **execução para pagamento de quantia certa**, na qual o Estado como sub-rogado irá adentrar ao patrimônio do devedor, praticando todos os atos expropriatórios postos à sua disposição, a fim de satisfazer o direito do credor.

Por essa razão, a quase totalidade das execuções é dessa natureza e, pela sua importância, será objeto de uma análise mais pormenorizada, isso num *iter* para o estudo dos atos expropriatórios propriamente dito, foco do presente trabalho.

A execução por quantia certa contra devedor solvente tem, como já várias vezes abordado, por objeto expropriar bens do devedor a fim de satisfazer, em dinheiro, o direito do credor, consubstanciado em título executivo extrajudicial.

Para a instauração do processo há que se comprovar, por meio de um título executivo, uma obrigação certa, líquida e exigível, não satisfeita pelo devedor, além da petição inicial atendendo às condições de legítimo interesse da ação e pressupostos processuais necessários ao desenvolvimento válido e regular de qualquer processo, devidamente cabíveis *in executivis*, como adiante se verá.

Iniciando o estudo dessa modalidade de execução, cabe uma observação de ordem técnica sobre a impropriedade da expressão posta pelo legislador (informação verbal)[20]. Na verdade, a execução é promovida "em face" do devedor e "contra" o Estado, já que esse é quem deve prestar a tutela jurisdicional. Além disso, trata o caso de devedor chamado solvável, visto que esse é quem pode pagar; ao contrário do insolvável, que tem seu passivo superior ao ativo. Solvente é aquele que satisfaz, é o adimplente com suas obrigações. Insolvente é termo reservado àquele que não tem disponibilidade patrimonial para solver seus débitos, não cabendo contra este execução singular.

Embora, não seja escopo do presente trabalho a análise das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006 no processo de execução, eventualmente se fará referências pontuais que se mostrarem pertinentes.

O art. 580 do CPC é um dos casos que cabe a observação de que houve um aprimoramento técnico do texto originário, em que o legislador fundiu *caput* e parágrafo em um só dispositivo que reúne todos os elementos caracterizadores do interesse de agir *in executivis,* deixando para o direito material o conceito de inadimplemento, não cabível que era

[20] Observação feita pelo Juiz Federal Dr. Wilney Magno, em palestra sobre o tema ministrada no auditório da Justiça Federal.

nesse diploma legal. Agora, os atributos de certeza[21], liquidez e exigibilidade referem-se à obrigação e não mais ao título executivo em si. A inversão dos atributos, certeza e liquidez, deu uma conotação lógica ao dispositivo, pois somente havendo certeza a respeito de sua existência é que se poderá cogitar de determinação ou não do objeto.

Da análise do dispositivo, extraem-se os requisitos necessários e indispensáveis para a instauração de qualquer execução, qualquer que seja o rito, e que serão a seguir comentados:

Só cabe intentar execução em caso de **mora ou inadimplemento**. A execução é meio de promover responsabilidade e é preciso que tenha havido vencimento e que, por isso, a prestação possa ser exigível e, obviamente, haja mora ou haja inadimplemento, isto é, que não tenha havido prestação.

Além disso, a obrigação deve ser inquestionável em sua existência, havendo fixação clara e indiscutível do *an dedeatur*, sendo este o atributo de **certeza**. Também haverá que ter **liquidez**, sendo o *quantun debeatur* já estabelecido, sendo precisa em seu objeto. Deverá, ainda ser **exigível**, ou seja é, que já esteja vencida e ainda não paga e que ainda não tenha sofrido os efeitos da prescrição.

Toda essa situação deve estar devidamente comprovada, isso se dando por meio de um título executivo. Devido à extensão de seu estudo e desdobramentos que se fazem necessários, será abordado independentemente, como segue.

2.2. Título executivo extrajudicial

Os títulos executivos podem de dois tipos: judiciais e extrajudiciais, sendo eficácia executiva idêntica para todos eles.

[21] Em sentido contrário, entende Cândido Rangel Dinamarco que certeza não é requisito da obrigação, mas do próprio título.

Nos títulos executivos judiciais, a norma jurídica individualizada tem, na sua formação, a chancela do poder jurisdicional do Estado (exceto sentença arbitral), o que confere grau de certeza tal que impede a reapreciação em sede de impugnação, da legitimidade dos atos de sua criação.

Nos títulos executivos extrajudiciais, ao contrário, a norma jurídica individualizada nele representada é formada, em regra[22], sem a participação do Estado-Juiz - e contém obrigação líquida, certa e exigível de entregar coisa, de fazer positivo ou negativo, ou de pagar quantia. Em razão dessa circunstância, da não participação do Estado, sempre será cabível a reapreciação, na via jurisdicional, da legitimidade dos atos formativos dos títulos extrajudiciais, sendo ampla, conseqüentemente, a matéria de defesa do executado (745, CPC).

Assim, a característica marcante dos títulos extrajudiciais é que são eles produzidos pelo poder negocial dos particulares, sejam eles originários de atos de autoridade (certidão da dívida ativa, por exemplo) ou não, e que estão os seus atos constitutivos sujeitos ao controle de validade pelo poder jurisdicional do Estado. Essa mesma característica está presente na sentença arbitral.

Vem de longa data a polêmica sobre a natureza jurídica do título executivo, quando dos embates de Liebman[23], que o concebe como ato e sanção prevista contra o inadimplemento, e Carnelutti[24], que o tem por documento. Porém, relevante é a conclusão de de Araken de Assis sobre a divergência: "valorizar o título exclusivamente sob o aspecto do ato ou da forma documental é equivocado, porquanto existe incindível unidade desses elementos. Em termos estritamente operacionais, pode-se dizer que o título judicial ou extrajudicial autoriza a execução (ou cumprimento) [25]", sendo causa pré-constituída da causa de pedir da ação executória.

---

[22] Exceção art. 585, VI, CPC.
[23] LIEBMAN, Enrico Túlio *apud* ASSIS, Araken de. **Manual da execução**. 10ª ed, São Paulo: Revista dos Tribunais. 2006 p. 146.
[24] CARNELUTTI, Francesco. *apud* ASSIS, Araken de. **Manual da execução**. 10ª ed, São Paulo: Revista dos Tribunais. 2006 p. 146.
[25] *Ibidem.*.

O pensamento de Pontes de Miranda é que "o título executivo é documento que contém a relação jurídica, de que se irradia a obrigação[26]." Assim, o portador de um título executivo é alguém que se encontra em uma posição jurídica de vantagem, uma vez que tais títulos trazem em si certas presunções que dispensam o seu titular de provar a existência de seu direito e o conteúdo de sua prestação, podendo fazer valer, desde logo, o seu direito pedindo tutela de efetivação, tutela de execução.

Nenhum credor poderá ingressar em juízo desprovido de título executivo. De posse dele, porém, estará a ação executiva, nesse ponto, apta e seguir validamente, cabendo ao Estado prestar a tutela executiva, no interesse do credor, aplicando ao executado os meios expropriatórios, até sub-rogando-se à vontade do obrigado para satisfação do crédito exeqüendo.

2.3. Títulos executivos em espécie

O art. 585 do CPC elenca os títulos não provenientes do poder público, com exceção do inciso VI, a que alei federal reconhece *status* de titulo executivo.

A lei faz referência em primeiro lugar aos chamados títulos de crédito. Título de crédito é o documento necessário para o exercício do direito, literal e autônomo, nele mencionado.[27] São situações jurídicas materiais típicas, cambiárias, porque seu propósito é viabilizar a circulação do crédito.

Ocorre que as operações de circulação de bens e mercadorias em esmagadora maioria realizam-se a crédito, e, por isso, o crédito passou a ser um instrumento de enorme relevância

---

[26] PONTES DE MIRANDA, Francisco C. **Comentários ao código de Processo Civil** 1976, *apud* SILVA, Jaqueline Mielke; XAVIER, José Tadeu Neves, LOPE, Jania. **A nova execução de títulos executivos extrajudiciais: As altereções da Lei nº 11.382/2006**/ Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007. p. 37.

[27] VIVANTE, Cesare, *apud* COELHO, fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**, 9ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2005, v. 1. pg. 369.

para o enriquecimento da sociedade. E um dos expedientes utilizados pelo ordenamento jurídico para fomentar a concessão do crédito foi a instituição de uma situação jurídica chamada título de crédito, facilitando a alienação desses direitos, direitos de crédito, bem como a sua cobrança em juízo.

Os títulos de crédito constantes do rol do art. 585 do CPC são os quatro mais freqüentes e comuns nas práticas comerciais e, por conseqüência, judiciária, e devem ser apresentados no original, em atenção ao princípio da cartularidade, providência imposta com o fim de evitar a renegociação do título no curso do processo, atribuindo a terceiro o crédito nele representado. Em todos eles é admitido aval, que torna o avalista garantidor e solidário com o devedor.

A LETRA DE CÂMBIO é uma ordem de pagamento dada pelo sacador em prol de um beneficiário (tomador), no modelo básico: A determina a B que pague a C e aceita endosso, caso em que o credor poderá demandar contra o devedor principal ou contra os eventuais endossantes nele indicados, individual ou solidariamente.

NOTA PROMISSÓRIA é uma promessa de pagamento pela qual alguém se obriga a pagar a outrem certa soma em dinheiro. Assim, o sacador da nota é o devedor do beneficiário e promete o pagamento por escrito. Será considerada à vista, caso não haja indicação do vencimento no documento. Rege-se pelas Lei Uniformes de Genebra, tratado internacional admitido no ordenamento jurídico pelo Decreto nº 57.663/66.

DUPLICATA, regulamentada pela Lei nº 7.474/68, é um titulo de credito emitido pelo credor, que reproduz uma fatura, sendo esta o documento de formalização de um contrato de compra e venda de mercadoria ou de prestação de serviços com pagamento a prazo. Aceita endosso e exige aceite, suprindo este o protesto, nos termos da lei.

DEBENTURE é um título de crédito representativo de um empréstimo público expedido por sociedade anônima.

Na verdade, não há permissão jurídica para um agente econômico angariar recursos por empréstimos diretamente da economia popular, vez que essa deve ser preservada, não podendo arcar com riscos decorrentes do negócio.

Para tanto, o ordenamento jurídico estabelece uma rede de proteção entre agentes econômicos e economia popular, composta por comerciantes especialmente credenciados pelo Estado, comerciantes de ativos financeiros, chamadas "instituições financeiras", e só por intermédio destas podem tomar empréstimos. Tais instituições são rigorosamente fiscalizadas pelo Estado, que exige delas sólidas garantias de solvabilidade, tudo para a preservação da economia popular. São elas que estarão em contato direto com o poupador, captando os recursos, e garantindo a devolução dos mesmos, independentemente do êxito do agente econômico do negócio empreendido.

Cabe esclarecer que debêntures são títulos de crédito devidos por empréstimo - não títulos de participação societária. Assim, o debenturista é credor, enquanto que o acionista é sócio.

CHEQUE é uma ordem de pagamento à vista emitida pelo sacador contra uma instituição financeira que detém recurso do sacador, transferindo-se por endosso e, como conseqüência, legitimando os endossantes ao pólo passivo (Sum. 600, STF). O co-titular que não emitiu a ordem fica isento de responsabilidade. É regido pela Lei nº 7.357/85.

Diferente dos demais títulos executivos extrajudiciais arrolados no artigo sob exame, que se referem necessariamente à obrigação de pagar quantia, no inciso II do art. 585 do CPC, torna-se indiferente a natureza da obrigação, vez que consubstanciada em documento público ou particular que menciona, podendo abranger, assim, tantas prestações quantas forem possíveis os objetos do negócio escriturado.

A escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor (585, III). Diz-se público o documento expedido por ofício do Estado que detém fé pública, prescindindo,

por essa razão, da assinatura de testemunhas. Tais documentos gozam de presunção de veracidade. Entretanto, elaborado por autoridade incompetente, tem o mesmo valor do documento particular, e assim, deverá ser assinado pelo devedor e duas testemunhas. Se assim não for, tal documento não terá força executiva (585, IV). Não é exigido o reconhecimento de firma, e caso o devedor seja analfabeto, necessário será sua representação por mandatário constituído por instrumento público.

Caso freqüente no Judiciário é a instauração de execução com contrato de abertura de crédito, porém a jurisprudência é forte no sentido de que esse documento não constitui título executivo, sendo o rito monitório o adequado para tal tutela. Tal freqüência motivou a edição das súmulas nº 233, que estabelece que *o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo*, e, posteriormente, a nº 247: *o contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado de demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.*

O instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores também constitui título executivo extrajudicial.

Tal instrumento é chamado "equivalente jurisdicional". Trata-se de um expediente da lei, usado como alternativa para a via jurisdicional, para alcançar a solução do conflito sem recorrer à via judicial de conhecimento, mediante concessões mútuas entre litigantes.

Isso porque, com a ampliação do acesso à justiça por tantos meios e, em especial, pela implantação dos Juizados Especiais, o Poder Judiciário está cada vez mais sobrecarregado, não suportando a demanda em sua capacidade. Daí veio o ordenamento jurídico criando essa alternativa, incentivando a auto-composição, que deverá ser referendada pelas pessoas que indica, inclusive atribuindo ao Ministério Público funções que exorbitam daquelas instituídas na Constituição Federal[28].

[28] V. Art. 129, CF.

Esclareça-se que referendo é função administrativa. Se for em sede judicial será homologação que, embora seja também um equivalente jurisdicional por que não houve o conhecimento do mérito, não será considerado título extrajudicial, mas judicial, devendo seguir o procedimento de impugnação do art. 475 do CPC.

Ainda há que se ressaltar que excluem-se desse inciso os documentos públicos e particulares referentes às obrigações de concluir contrato ou de emitir declaração de vontade, vez que não têm natureza jurídica de título executivo, regendo-se pelas disposições dos arts. 466-A, B e C do CPC.

Os contratos garantidos por hipoteca, penhor, anticrese e caução, bem como os de seguro de vida. No inciso III do art. 585 do CPC tem-se previsão específica de alguns contratos que recebem do sistema jurídico qualidade de título executivo. A palavra "garantidos" vem tornar claro que o crédito que dá ensejo à execução é o crédito garantido e não propriamente o contrato que o garante. Assim sendo, os três primeiros correspondem a contratos acessórios de uma obrigação. Trata dos direitos reais sobre bens alheios - direitos de garantia.

As garantias são preferências de pagamentos. Estas preferências podem ter dois fundamentos diretos – indiretamente, todas se fundam na lei: O primeiro decorre da própria lei, com a instituição de privilégios; e o segundo, do contrato com a instituição das garantias. Tem-se assim, o crédito preferencial privilegiado e o crédito preferencial garantido. Assim, a primeira parte do inciso trata das garantias. Preferência de pagamento de cunho contratual, e serão objetos das penhoras efetuadas nas execuções.

A caução enquadra-se no âmbito dos contratos do primeiro grupo, podendo ter natureza real ou fidejussória. São contratos de caução real a hipoteca, o penhor e a anticrese; são de caução fidejussória, os de fiança. Este último é aquele a que se refere o inciso em análise, ficando o fiador solidário do devedor.

Quando se tratar de seguro de vida não cabe ação de conhecimento e sim de execução, sendo exceção à regra do art. 275, II, alínea "e" do CPC[29]. A tese da lei para estabelecer a execução em seguro de vida é simples estipulação em favor de um terceiro, que é normalmente sustentado pelo estipulante. Na falta do estipulante a pessoa teria condições de ver seu sustento garantido pelo pecúlio. Daí que a presunção da lei é de que se trata de caso de natureza alimentar. Cabe ressaltar que se admite a execução ainda que não se exiba o título, podendo ser provada a existência por outro documento idôneo.

O inciso IV do art. 585 do CPC trata do crédito decorrente de foro e laudêmio. É a situação que se tem quando, ao lado do proprietário comum (propriedade limitada), existe um outro, que pode 1) auferir periodicamente um crédito a ser pago pelo primeiro proprietário, chamado de foro; e 2) no caso de alienação de bem, ter participação no produto da venda com percentual, o dito laudêmio. O Código Civil acabou com a enfiteuse, resguardando o direito adquirido. Não há título de crédito que documente especificamente crédito de foro e laudêmio, gerando uma situação muito peculiar. O documento probatório utilizado será a certidão de ônus reais/escritura de venda emitida pelo Registro Geral de Imóveis competente.

Normalmente, só há instauração de processo de execução por quantia devida originária de foro, já que, na prática, o pagamento do laudêmio é exigido no momento da escrituração no Registro de Imóveis competente.

Nessa hipótese Pontes de Miranda vê a única possibilidade de título executivo extrajudicial ilíquido[30], concluindo, assim, que liquidez, não é requisito para a sua existência. A maioria da doutrina, porém, só admite liquidação de títulos judiciais, sendo requisito indispensável do título executivo extrajudicial. Quando o devedor ataca a liquidez, ataca a existência do título executivo. O título existe e é liquido ou é ilíquido e na há título executivo.

---

[29] Art. 275 – *observar-se-á o procedimento sumário: II- nas causas, qualquer que seja o valor: e) de cobrança de seguro, relativamente aos danos causados em acidente de veículo, ressalvados os casos de processo de execução.*

[30] o*p. cit.*

No inciso V tem-se o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio.

É o caso de contrato de locação. O devedor contratante não é o proprietário do imóvel, que tem obrigação de arcar com despesa. Será o comodatário, locatário arrendatário, por exemplo. A expressão "tais como" evidencia que o que se segue é a título exemplificativo, podendo haver cobrança de créditos, principais e acessórios, de quaisquer espécies eventualmente contratadas, desde que decorrente de aluguel de imóvel, e que, é claro, documentalmente comprovado, como é da natureza do título executivo.

Esclareça-se que o condomínio deverá demandar o condômino, proprietário, nos termos do art. 275, inciso II, letra "b", do CPC.

Os dois incisos que se seguem constituem-se exceção à regra da origem consensual do título executivo extrajudicial.

Crédito de serventuário de justiça, de perito, de intérprete, ou de tradutor, quando as custas, emolumentos ou honorários, forem aprovados por decisão judicial, constam do inciso IV do art. em tela. O dispositivo tem pouca utilidade prática, já que, em regra, os créditos de que trata são adiantados pela parte interessada, nos termos do art. 20 do CPC, e só excepcionalmente haverá cobrança posterior. A decisão aqui referida, embora proferida em sede judicial, não é em si mesma jurisdicional, mas sim administrativa. Isso por que não são proferidas em processo independente. Basta que haja decisão no próprio processo de atuação, nomeando e fixando os honorários, extraída por certidão que é o documento considerado título executivo para os referidos auxiliares da justiça.

Ainda convém destacar que só até a sentença tem sentido a cobrança nos termos aqui exposto, por que, após proferida, o princípio da sucumbência impõe ao vencido o ônus de suportá-la, regendo-se o eventual cobrança pelo procedimento indicado no art. 475 do CPC.

Esclareça-se que fala-se em tradutor quando se trata de prova documental, intérprete, se se tratar de prova oral, e perito, na prova material.

O inciso VII elenca a certidão de dívida ativa da fazenda Pública, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei. Trata-se de título de crédito que, excepcionalmente, tem origem na manifestação unilateral do credor que ocorre em processo administrativo chamado processo de lançamento fiscal. O direito de efetuar lançamento é direito potestativo de constituir o crédito fiscal. É função administrativa, decorrente da manifestação de soberania do Estado. É como se disse caso extraordinário por que não atende à regra da consensualidade. A execução para cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública tem procedimento especial, regulado pela Lei nº 6.830/80, cujo estudo foge ao nosso tema.

O último inciso tem o mérito de explicitar que os títulos executivos são situações materiais típicas. Assim, vê-se que este artigo não é exaustivo. Existem, porém, outros tantos que são objetos de leis esparsas (contrato de honorários[31] e cédula de crédito industrial[32] são exemplos). E que ainda poderão existir tantos quantos a política legislativa entender por bem tornar típicos, atribuindo-lhes força executiva.

O parágrafo primeiro do art. 585 dispõe que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo, não inibe o credor de promover-lhe a execução. O devedor poderá questionar o crédito, porém, ficará o processo sujeito às regras de prevenção e conexão de causas, nos termos do art. 106 do CPC.

O parágrafo segundo do art. 585 esclarece que titulo executivo extrajudicial oriundo do de país estrangeiro não depende de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça – diferente do que ocorre com a sentença estrangeira. Para que tenha eficácia executiva é necessário tão-somente satisfazer os requisitos de formação exigidos pela lei do lugar de sua celebração e indicar o Brasil como o lugar de cumprimento da obrigação.

---

[31] Art. 24 da Lei nº 8.906/94.
[32] Art. 41 do Decreto-Lei nº 167/67.

2.4. Procedimento na execução por quantia certa.

Tendo visto as principais espécies de título executivo elencados no diploma processual, retorna-se ao raciocínio lógico do procedimento da execução por quantia certa, quando se falava dos cinco requisitos necessários à instauração da demanda, quais sejam, inadimplemento, certeza, liquidez, exigibilidade e título executivo.

Na verdade, a execução por quantia certa se desenvolve em dois grandes momentos (v. fluxograma p.89): o primeiro, chamado de etapa pré-executiva, onde se dá oportunidade ao executado de "espontaneamente" para cumprir a obrigação, sucedendo-se imediatamente após a citação; e a segunda etapa "executiva" propriamente dita, em que se praticam atos de coerção judicial tendentes à satisfação da obrigação. Essa etapa se inicia com a penhora. É o primeiro ato praticado, porque é o ato inicial de execução. Efetuada a penhora, parte-se para o segundo momento, parte-se para a alienação, se necessário, para satisfazer a obrigação. Se a coisa penhorada for dinheiro, haverá entrega. Mas se coisa diversa de dinheiro, em princípio, haverá necessidade de alienação, para que, apurado o numerário, efetue-se pagamento, vez que o credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida, conforme dispões o art. 313 do Código Civil.

A fase postulatória tem início com a provocação do juízo por meio de petição inicial que, como já se disse deve atender a todos as condições de legítimo interesse da ação e aos pressupostos processuais para válido e regular prosseguimento do feito, que deverá ser instruída com o título executivo extrajudicial e com planilha de débito atualizada.

Estando a inicial de acordo com os requisitos, dispõe o art. 652 do CPC que o devedor será citado para em três dias efetuar o pagamento da dívida. A citação poderá ser feita por oficial de justiça, ou edital, nos casos previstos em lei, sendo discutida na doutrina a

possibilidade de citação por hora certa. *Não efetuado o pagamento*, diz o parágrafo primeiro, *o oficial de justiça, munido de segunda via do mandado, procederá de imediato à penhora de bens e a sua avaliação, lavrando-se o respectivo auto e de tais intimando, na mesma oportunidade, o executado*.

A doutrina está se posicionando no sentido de ser **o prazo de três dias para pagamento é contado a partir da juntada do mandado aos autos do processo,** forma comum à dos prazos processuais em geral[33], havendo uma especificidade somente no que se refere à oposição de embargos, pois, caso tenha mais de um réu, conta-se individualmente o prazo para dada um.

Contrariamente, porém, Araken de Assis, manifesta-se no sentido de que o prazo para pagamento fluirá da data da citação certificada pelo oficial de justiça, sendo exceção à regra do art. 241 do CPC: "(...) é razoável excluí-lo daquela regra, porque incompatível com as particularidades da execução (art. 598). Assim, **o prazo fluirá da data da citação, jamais da juntada do mandado ou da carta precatória aos autos**.(...)[34]". E prossegue em seu raciocínio, de que a certidão de esgotamento de prazo para pagamento é efetuada posteriormente à penhora e avaliação, e devidas intimações, quando, só então, "o oficial comparece ao cartório e junta o mandado". Daí então, após o cumprimento de todas as diligências, contar-se-á o prazo de quinze dias para oposição de embargos, individualmente para cada executado.

Na verdade, tais embates sobre a contagem de prazo, se da juntada do mandado aos autos ou da efetivação da citação, e sobre em que momento o oficial de justiça cumprirá o mandado de penhora e avaliação, mostram-se relevantes somente em sede doutrinária, pois que a prática judiciária revela dificuldades que não se imagina.

---

[33] Art. 241,CPC. *Começa a correr o prazo: (...) II – quando a citação ou intimação for por oficial de justiça, da data de juntada aos autos do mandado cumprido.*

[34] ASSIS, Araken de. *op. cit.* p. 581.

Assim, cabe aqui uma observação de ordem prática sobre o problema da operacionalização da penhora como disposta neste artigo. Isso por que, como é sabido, a informatização de dados ao mesmo tempo que agiliza e contribui para a excelência do serviço público prestado, também subjuga e limita as operações.

Atualmente, o sistema informatizado nos órgãos Poder Judiciário ainda é um sistema misto, ou seja, parcialmente informatizado, passando por um período de transição para a era eletrônica, conforme Lei nº 11.419/2006. Assim, tem-se autos físicos, cujas informações e atos praticados são inseridos em um sistema de dados. Acontece que no sistema processual hoje disponível, não se tem a possibilidade de expedir e fazer constar em locais diferentes mais de uma via de um mesmo expediente. É expedida uma única via que só poderá ser movimentada pelo setor onde se encontre fisicamente o mesmo. Assim, ou o expediente estará física e eletronicamente no cartório e, sendo assim, só poderá ser alimentado com informações e por servidor lotado nesse local; ou, do mesmo modo ocorre se na contadoria, ou na distribuição, por exemplo, não sendo possível o abastecimento de dados e movimentação eletrônica por dois setores distintos simultaneamente.

Nesse raciocínio, um mandado estará com o oficial de justiça e o cartório não poderá movimentar ou, estará no cartório e o oficial de justiça não poderá fazer as operações necessárias, como inserir o resultado de diligências etc. E, é importante atentar para o fato de que hoje, com a expansão da Organização Judiciária, os oficiais de justiça não estão mais vinculados diretamente a um Juízo, mas ficam concentrados em uma Central de Mandados, devidamente organizada para atender às demandas, e com uma série de rotinas a serem realizadas no sistema, referente a cada expediente que recebem.

Com esses dados, ocorre que é expedido, em via única para o oficial de justiça, o mandado de citação, penhora e avaliação, que é remetido para a Central de Mandados. Distribuída e cumprida a diligência de citação, manifestam-se as dificuldades: 1) o oficial de

justiça deverá fazer a devolução do mandado de citação com a respectiva certidão ao cartório para início da contagem dos prazos para pagamento[35] e para a oposição embargos; ao mesmo tempo em que 2) o oficial de justiça deverá cumprir as diligências de penhora e avaliação, depois de informado do não pagamento. Para isso, seria necessário protrair a entrega do mandado para além da diligência de penhora e avaliação, quando só então seria remetido ao cartório para juntada aos autos e, conseqüentemente, início do decurso dos prazos pertinentes; e 3) ainda há outra questão que é a comunicação necessária entre o oficial de justiça e o cartório competente sobre a informação de não pagamento do valor devido na execução. Ou a comunicação será informal, o que não é próprio dos atos do juízo, ou deverá formalizada nos autos, como o são todos os atos, e isso não tramita eletronicamente, ainda.

Essas questões sobre a dificuldade para operacionalizar o art. 652 do CPC, levaram a Direção do Foro da Justiça Federal do Rio de Janeiro a editar a Portaria nº RJ-PDG-2007/00064, de 5 de junho de 2007, que regula, entre outros assuntos, o procedimento a ser seguido nos casos do referido artigo, em razão de dúvidas suscitadas por oficiais de justiça. Assim dispõe o art. 24 da referida Portaria: *Todos os mandados que impliquem contagem de prazo deverão, após o cumprimento da diligência, ser devolvidos à Vara Federal/Juizado Especial Federal de origem, para controle do prazo estabelecido*.

O que tem ocorrido na prática judiciária é que, cumprida a diligência de citação, é o mandado devolvido ao cartório, e juntado eletrônica e fisicamente aos autos. Após o decurso do prazo sem pagamento, é o fato passado por certidão, e o mandado é desentranhado para ser, após muitas rotinas exigidas pelo sistema, novamente encaminhado à central de mandados para só então haver o cumprimento da diligência de penhora e avaliação.

Percebe-se que, na prática e nesse ponto, a emenda ficou pior que o soneto, visto que tantas rotinas e o desentranhamento de mandado têm delongado mais o cumprimento da determinação que a tradicional expedição de novo mandado para penhora e avaliação. Isso,

[35] *Idem,* p. 37.

pelo menos enquanto não se estiver trabalhando com autos eletrônicos, em que o processamento e a circulação de informações e documento se dão instantaneamente.

Por agora, necessitaria de uma adaptação do sistema para atender ao disposto no art. 652 do CPC, tornando possível a circulação de expediente em duas vias, e a comunicação formal entre setores e servidores.

Parece num primeiro olhar que a forma toma lugar à finalidade da execução. Porém, não se pode ignorar que não se trata de uma, ou uma dúzia, de execuções, mas de uma quantidade absurda de processos em um Judiciário que não comporta em sua estrutura a demanda. Assim, há que se respeitar o "jugo" imposto por um sistema de informática, vez que não o fazendo corre-se o risco inviabilizar a atividade de prestação jurisdicional, agora "de massa".

Quando se tratar de execução por carta, aponta Araken de Assis que o termo *a quo* para fluência do prazo para embargos deve ser a data juntada aos autos da comunicação da citação que deverá ser feita pelo juízo deprecado nos autos da execução[36]. Sobre o tema, o art. 747 do CPC esclarece que *os embargos serão oferecidos juízo deprecante ou no juízo deprecado, mas a competência para julgá-los é do juízo deprecante, salvo se versarem unicamente vícios ou defeitos da penhora, avaliação ou alienação de bens*.

Penhorados que forem os bens, nos termos do art. 659 do CPC, proceder-se-á aos atos expropriatórios, à critério e interesse do credor, procedendo-se à adjudicação, alienação por iniciativa particular ou hasta pública, ou ainda, usufruindo dos bens penhorados, conforme disposições legais que à frente se verá. Após, proceder-se-á ao pagamento com a satisfação do crédito e proferir-se-á sentença extinguindo os autos.

Dispõe o art. 653 do CPC que não encontrando o devedor, arrestar-lhe á tantos bens quantos bastem para garantir a execução. Boa doutrina sustenta como sendo melhor

[36] *Ibidem.*

nomenclatura "pré-penhora"[37], tendo em vista a forte semelhança de uma penhora antecipada. Tal **arresto** é um ato de apreensão provisória de bens do executado, destinado a garantir a execução, de natureza extremamente controvertida.

A doutrina majoritária entende o arresto como tendo natureza cautelar. Sendo que para outros, é ato executivo. Araken de Assis[38] entende "que é ato de natureza executiva, caracterizado pela inversão da ordem natural subsumida no art. 652, porque coloca antes da citação do devedor a apreensão de seus bens".

Para a efetivação do arresto é necessário que seja constatado a ausência do executado de seu domicílio ou residência, após as diligências habituais do oficial de justiça, e que seja visível a existência de bens penhoráveis. Do ato, lavrar-se-á auto que deverá constar todos os requisitos do art. 665 do CPC, depositando os bens.

No decêndio que sucede o arresto, o oficial de justiça insistirá na tentativa de citação, diligenciando por três vezes em dias distintos. Sem êxito, o credor será intimado para também em dez dias, requerer a citação editalícia do devedor. Não cumprido, tornar-se-á sem efeito o arresto.

3. PENHORA

Penhora é ato de identificação, apreensão e depósito dos bens que sofrerão a atividade executiva para satisfação do crédito exeqüendo. É ato de soberania do Estado que, adentrando no patrimônio do devedor, torna indisponíveis tantos bens quantos bastem para a satisfação do crédito cobrado, além das despesas processuais. Essa satisfação se dará de forma direta, quando a expropriação se der em favor do credor ou, indireta, no caso de se expropriar

[37] *Ibidem.*
[38] *Idem, p. 584*

em favor de terceiro para com o produto da alienação satisfazer ao credor. É ato que apreende e afeta o bem. Diferente do arresto, é satisfativa.

Sendo a penhora ato de soberania estatal, lavrado que for o termo ou auto, estará apta a produzir efeitos contra terceiros, independente de qualquer providencia ulterior. A averbação da penhora no ofício imobiliário de que trata o parágrafo 4º do art. 659 do CPC é tão-somente para resguardar terceiro de boa-fé, não tendo nenhuma relação com a eficácia, que é *erga omnes* desde o momento da formalização nos autos. De igual modo é a intimação de penhora, requisito somente para o desenvolvimento válido do processo.

Os efeitos da penhora podem ser de ordem material e processual. Processualmente, a penhora garante o juízo, individualiza os bens que suportarão a atividade executiva e gera para o exeqüente direito de preferência. Já no campo material, retira do executado a posse direta do bem penhorado e torna ineficazes os atos de alienação ou oneração do bem apreendido judicialmente.

A penhora deverá ser efetivada onde quer que se encontrem os bens, ainda que em mão de terceiros. Em razão da afetação, qualquer ato que desvie o destino dos bens é ineficaz em relação ao processo, podendo a execução incidir sobre o patrimônio do adquirente. No dizer de Luiz Fux[39]:

> *(...) a ineficácia que se traduz na insensibilidade processual daquela alienação significa que a venda "não restou nula nem anulável, mas apenas indiferente ao processo". Em conseqüência, se o bem alienado for substituído por outro a consenso das partes ou se houver pagamento do débito, a alienação reputar-se-á perfeita, acabada e sem vícios.*

Na execução de crédito com garantia hipotecária, pignoratícia ou anticrética, a penhora recairá, preferencialmente, sobre a coisa dada em garantia, intimando-se terceiro se a ele pertencer.

---

[39] FUX, Luiz. O novo processo de execução (cumprimento da sentença e a execução extrajudicial). Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 349.

Caso não haja garantia, a penhora realizar-se-á, observando-se a ordem estabelecida no art. 655 do CPC, preferencialmente, no interesse do credor. Essa ordem, porém, não é rígida, mas é relativizada, devendo atender às circunstâncias do caso concreto, tendo em vista a satisfação do crédito de forma menos onerosa para o devedor.

Note-se que esta ordem preferencial que anteriormente à reforma era dirigida ao próprio executado para exercer seu direito de nomeação de bens, agora é dirigida num primeiro momento ao oficial de justiça que deverá observá-la na hora da efetivação da constrição, e, somente num segundo momento, às partes para se nortearem no caso de substituição da penhora.

O inciso I do art. 655 do CPC estabelece em primeiro lugar na ordem preferencial o **dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação financeira**. A penhora em dinheiro simplifica sobremodo a execução por quantia, visto que a apreensão é feita no bem, que é o objeto da própria prestação *in natura*, dispensando a posterior avaliação e expropriação de bens. Sendo o dinheiro em espécie extremamente apto à ocultação[40], nunca foi praticável a penhora de dinheiro em espécie, já que o devedor, pela sua própria condição não o oferecia à penhora, e de outro lado o credor não tinha como localizar. Atualmente, com o avanço tecnológico e com um sistema financeiro que absorve dia-a-dia o fluxo de capitais e as operações econômicas em geral, tais recursos tornaram-se plenamente suscetíveis de rastreamento, possibilitando que a penhora em dinheiro se tornasse a medida executiva mais prática e eficiente, e, além de tudo polêmica, como será detalhado no próximo capítulo dedicado especialmente à penhora eletrônica.

No tocante à conta-corrente, estabelece esta uma relação jurídica de depósito, que implica reconhecimento de propriedade sobre a coisa depositada. Não é crédito, é direito real. O correntista tem direito real sobre a coisa depositada. Só não é tratada nos termos estritos da

[40] REIS, Nazareno César Moreira. Reflexões sobre a penhora *on line.* **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, v. 20, n.6, p. 35/41. Junho 2008.

relação de depósito por se tratar de depósito impróprio, de bem fungível. Firme-se que crédito em conta-corrente não é dinheiro em depósito.

Os **veículos de via terrestre**, por sua liquidez e facilidade de comercialização, ocupam o segundo lugar na ordem de preferência – art. 655, II. Em fase de implantação está um sistema que irá facilitar e agilizar em muito o procedimento para tal penhora. É o chamado RENAJUD que, à semelhança do BACENJUD, irá permitir a colheita de informações na base de dados dos órgãos do Detran de todos os Estados, bem como a penhora eletrônica de veículos, eliminando o tradicional procedimento de mandados expedidos e cumpridos por oficiais de justiça pessoalmente no órgão competente.

Os **bens móveis em geral** ocupam a terceira posição – art. 655, III, e são conceituados pelo art. 82 do Código Civil como sendo aqueles suscetíveis de movimento próprio ou de remoção por força alheia.

Em quarto lugar na ordem encontram-se os **bens imóveis**. Nesse caso é indispensável a intimação do cônjuge, se casado for o executado. Porém, quanto à averbação no registro competente, já se falou que tem por escopo apenas dar conhecimento à terceiro, prevenindo-se possíveis prejuízos. Isso porque, formalizada a penhora nos autos, tem eficácia *erga omnis*.

Navios e aeronaves ocupam o quinto lugar na ordem.

Ações e quotas de sociedades empresárias ocupam o sexto lugar na ordem de preferência, porém, está em um dos primeiros na ordem de controvérsias sobre o tema. Isso por que existe subjacente uma discussão enorme sobre possibilidade de penhora da cota, e agora de adjudicação da cota.

É certo que só cabe promover a penhora de bens alienáveis. Quando se trata de uma cota de participação societária, normalmente, na sociedade dita limitada, a idéia seria a de respeitar a natureza dessa sociedade, vedando a penhora e alienação de cotas, vez que a sociedade é extremamente dependente da pessoa do sócio.

Porém, a sociedade por cotas tem natureza híbrida, e transita entre um e outro ponto extremo, pendendo ora para a sociedade de capitais, ora para a sociedade de pessoas, tipos societários básicos, sem, contudo, nunca atingir a extremidade. Tem sempre características de ambas as sociedades.

Se o devedor fosse titular de uma cota em uma sociedade por cota de responsabilidade limitada que pendesse para sociedade de pessoas, o exeqüente não poderia promover a penhora porque não poderia ser vendida. Por outro lado, poderia promover a dissolução ainda que parcial para liquidar a participação deste sócio e depois, pela execução, promover a penhora do produto da liquidação. Uma ação de conhecimento constitutiva negativa. Promover a dissolução de uma sociedade comercial é algo grave e custoso não só para o devedor.

Daí surgiu o questionamento: pode um credor estranho, exeqüente, promover a penhora de cotas de uma sociedade limitada que não é genuinamente uma sociedade de capitais? A cota é um direito de expressão patrimonial, podendo ser objeto de constrição judicial promovida pelo credor, isso genericamente falando.

Nesse caso, a jurisprudência tem sido mais específica e acabou se inclinando para uma solução de meio termo, procurando admitir o exercício desse direito de preferência no âmbito da execução. Para tanto, é preciso verificar no contrato social a viabilidade dessa penhora, se se aproxima de um padrão de sociedade de pessoas ou de sociedade de capitais.

Essa tendência mais recente da jurisprudência foi agora consagrada no novo regime da execução, estabelecendo que, no caso de penhora de cotas procedida por exeqüente alheio à sociedade, a sociedade será intimada, assegurando-se preferência aos sócios.

Isso só caberá se a sociedade pender para um padrão de sociedade de pessoas. Se não houver previsão de preferência, não incide a norma, e trata a questão como se fosse penhora de ação, que sobre essas questões não deixam dúvidas.

O **Percentual do faturamento de empresa devedora**, previsto no inciso VI do art. 655, é também uma medida de ameaça à atividade empresarial que terá reduzido o seu faturamento, embutidos neste o montante para sustendo da pessoa jurídica além do lucro. Assim, o magistrado há que ter muita cautela no momento de impingir tal penhora, analisando caso a caso, a fim de não sacrificar a empresa, tirando-lhe o meio de sobrevivência econômica, e junto, sua capacidade de gerar empregos, tributos, riquezas.

Por essas razões, a jurisprudência vem se formando no sentido de que, eventualmente, pode haver penhora de faturamento, de maneira que não inviabilize a empresa, em percentual a ser estabelecido caso a caso, com as cautelas indicadas no parágrafo 3º do art. 655-A, nomeando-se depositário com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição. Sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, como segue:

> *"(...) Em observância ao consagrado princípio 'favor debitoris' (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora do faturamento ou das importâncias depositadas na conta corrente da executada, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (art. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa. (REsp 839954/SP, Rel. Min.TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 24/08/2006.*

Assim será se outra não for a natureza da atividade, como se depreende do julgado abaixo transcrito:

> *PENHORA. RECEITA. VALE-TRANSPORTE.*
> *Executa-se a condenação que impingiu à empresa de transporte recorrente indenizar o dano moral material e estético causado, mediante a penhora de 5% da renda que aufere com o vale-transporte. Isso posto, vale anotar que a penhora de créditos difere da penhora de empresa. O primeiro tipo de penhora, como cediço,*

> *recai sobre direitos certos ou determináveis do devedor, efetivando-se por simples intimação a terceiro que fica obrigado a depositar em juízo prestações ou juros, a evitar que o executado receba a importância e frustre a satisfação do crédito. Já a outra penhora pode recair sobre o faturamento ou receita bruta, quando é nomeado um depositário pelo juiz, obrigado a indicar um plano de administração e assegurar a efetivação da penhora com depósitos temporários à disposição do juízo. Daí se estar diante da penhora de créditos na hipótese, pois deverá ser intimado terceiro (Fetranspor) para que retenha e deposite em juízo 5% sobre o que paga periodicamente à recorrente. Portanto, a nomeação de administrador, no caso, só se afiguraria necessária e indispensável caso a penhora exigisse rigoroso controle sobre a "boca" do caixa, o que não é a hipótese. REsp 1.035.620-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 02/09/2008.*

Há ainda uma peculiaridade nessa espécie de constrição. Não há montante indisponibilizado de uma vez para garantia do pagamento. O percentual de faturamento vai ser indisponibilizado contínua e regularmente, e muitas vezes isso vai suscitar um grande lapso de tempo até integralizar o valor do crédito exeqüendo.

Por isso, antes da reforma introduzida pela Lei 11.382/06, havia divergência jurisprudencial sobre o prazo para embargos. Hoje a discussão cai por terra, eis que o prazo para oposição dos embargos flui a partir da juntada aos autos do mandado de citação, não necessitando também de garantia do juízo para a defesa.

Pedras e metais preciosos (inciso VIII, art. 655). Uma vez penhoradas pedras e metais preciosos, deverá haver o depósito em um dos bancos indicados no art. 666 do CPC, com registro do valor estimado de resgate.

Os incisos IX e X ordenam os **títulos da dívida pública** da União, Estados e Distrito Federal, e os **títulos e valores mobiliários**, ambos com cotação no mercado.

Em último lugar o legislador dá abertura ao inciso com a expressão **outros direitos**, para o fim de abarcar de forma genérica e residual quaisquer outros direitos que tenham valor econômico e que não se enquadre nas indicações das classes inferiores do artigo em tela.

Encerrada a breve análise da ordem legal de preferência, impõe-se fazer algumas considerações. Primeiramente, ressalta-se que, no caso de tratar-se de penhora de bem indivisível, que não pode ser cingido sem prejuízo de seu valor econômico, a meação do cônjuge alheio à execução recairá sobre o produto da venda.

Além disso, não se levará a efeito penhora, se evidente que o produto da execução dos bens será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução, cabendo ao oficial de justiça descrever em certidão os bens que guarnecem a residência ou o estabelecimento do devedor, caso não encontre bens penhoráveis.

Resta assentar que o mesmo bem comporta mais de uma penhora. Mediante a antecedência temporal da penhora o credor quirografário adquire direito de preferência sobre o produto da venda do bem, cabendo aos credores desta classe direito ao saldo residual, na respectiva ordem de preferência temporal.

Impõe-se asseverar que, do ato de penhora, deverá o executado ser intimado, pessoalmente ou por meio de seu advogado se já tiver constituído nos autos, daí correndo os prazos para impugnação da penhora, direito subjetivo público processual.

Concluindo essa parte, cabe ressaltar que, após a penhora e avaliação, ficando evidenciada a incompatibilidade de seu valor com o crédito executado, sendo muito além ou aquém do valor, poderá ser requerida a ampliação ou redução conforme o caso, ou mesmo a substituição da penhora.

3.1. Substituição da penhora

As regras do processo de execução introduzidas pela Lei nº 11.382/2006 outorgam ao credor a faculdade de indicar bens à penhora na petição inicial. Não o fazendo, o devedor pode nomear os bens que melhor lhe parecer. Contudo, caso não haja indicação pelas partes,

caberá ao oficial de justiça penhorar bens do devedor suficientes para satisfazer ao crédito exeqüendo, seguindo, preferencialmente, a ordem do art. 655 do CPC. De todo modo, sempre vai estar aberta às partes a possibilidade de opor incidente de substituição de penhora, nos termos do art. 656 do CPC, como uma possibilidade para melhor administração de interesses antagônicos, onde deverá se buscar a satisfação do credor de forma menos sacrificial para o devedor.

Assim, efetivada a penhora, por auto ou termos nos autos, poderá a parte interessada pedir a substituição dos bens. Note-se que a lei não estipula prazo para o exeqüente pedir a substituição, porém, ao executado, estabelece prazo preclusivo de dez dias, contados da intimação da penhora. Os fundamentos possíveis são os seguintes:

a) se não obedecer a ordem legal;

b) se não incidir sobre os bens designados para pagamento;

c) Se, havendo bens no foro da execução, outros houver sido penhorados;

d) se, havendo bens livres, a penhora houver recaído sobre bens já penhorados ou objeto de gravame;

e) se incidir sobre bens de baixa liquidez;

f) se fracassar a tentativa de alienação judicial do bem; ou

g) se o devedor não indicar o valor dos bens ou omitir qualquer das indicações a que se refere os incisos I a IV do parágrafo único do art. 668[41].

O devedor sempre poderá requerer a substituição da penhora por fiança bancária ou seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial (v. art. 9, II, LEF), mais trinta por cento do valor, que servirá para atualização monetária do débito e

[41] **Art. 668**. *O executado pode, no prazo de 10 (dez) dias após intimado da penhora, requerer a substituição do bem penhorado, desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exeqüente e será menos onerosa para o devedor (art. 17, inciso IV e VI, e art. 620).*

despesas do processo. Tais garantias já receberam pelo Superior Tribunal de Justiça *status* de dinheiro[42], vez que a instituição financeira tem a capacidade de honrar o pagamento.

Do requerimento de substituição da penhora, em atenção ao princípio do contraditório, será ouvida a parte contrária, no prazo de três dias, e caso deferida, lavrar-se-á o respectivo termo, ficando sem efeito o anterior, decidindo de plano o juiz sobre quaisquer questões suscitadas, atacável por agravo de instrumento. Assim, não se admite dilação probatória, cabendo o ônus da prova a quem alega.

Em qualquer caso, deve o executado que pretende à substituição da penhora, comprovar cabalmente que tal substituição será menos onerosa para ele e que não trará nenhum prejuízo para o credor. Nessa hipótese, deverá atender a vários requisitos suplementares indicados no art. 668 do CPC, indicando detalhadamente os bens, juntando documentos que comprovem a propriedade e atribuindo valor aos mesmos. Ainda se pretender substituir por imóvel, deverá juntar anuência do cônjuge, em conformidade com o art. 1647 do Código Civil.

3.2. Depósito

Efetivada a penhora, os bens deverão ficar depositados até que se proceda à alienação. O depósito é ato complementar à penhora[43]. Tem a finalidade de conservação do bem depositado e deve ser feito preferencialmente em mãos de terceiro, sendo excepcional o depósito em mãos do devedor ou credor.

O art. 666 do CPC indica os depositários preferenciais conforme os bens correspondentes de que trata, e dispõe sobre as duas hipóteses em que se permite o depósito

---

[42] REsp 660288.

[43] MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**, volume 3: execução. 2ª ed. Ver. E atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 283.

em mãos do executado, quais sejam, quando se tratar de bens de difícil remoção ou quando houver expressa anuência do exeqüente.

A constituição do depósito faz surgir os efeitos inerentes à figura[44], vez que o depositário é um auxiliar do juízo, que mantém os bens sob sua guarda e conservação, empenhando cuidado e diligência, e os devolve sob ordem do juízo, respondendo pelos prejuízos causados à coisa depositada[45]. Entende-se que, havendo justificativa, pode haver recusa da condição de depositário. No caso de imóveis, é depositário obrigatório, por força de disposição legal (art. 659, § 2º, do CPC), não se sujeitando à prisão, a teor da súmula 304 do STJ[46].

No caso de depositário judicial infiel, a prisão poderá ser decretada no próprio processo, independentemente de ação de depósito, podendo tal norma ser aplicada à pessoa natural ou jurídica, caso em que a ordem recairá sobre o responsável.

3.3. Penhora eletrônica

Penhora eletrônica é a constrição judicial de ativos financeiros por meio de sistema informatizado, por intermédio do convênio celebrado entre os órgãos do Poder Judiciário e pelo Banco Central - autarquia federal que centraliza todas as informações relacionadas ao sistema financeiro nacional -, chamado BACENJUD. É uma providência que permite a consulta e o bloqueio de recursos financeiros de parte ou terceiro em processo judicial.

Permite um rastreamento em todo o mercado de instituições financeiras, direcionado às contas porventura titularizadas pelo devedor. Por força desse sistema existe uma varredura,

---

[44] **Art. 149**, CPC. *O depositário ou o administrador perceberá, por seu trabalho, remuneração que o juiz fixará, atendendo à situação dos bens, ao tempo do serviço e às dificuldades de sua execução.*

[45] **Art. 629**. Código Civil. *O depositário é obrigado a ter na guarda e conservação da coisa depositada o cuidado e diligência que costuma com o que lhe pertence, bem como a restituí-la, com todos os frutos acrescidos, quando o exija o depositante.*

[46] **Sum. 304 STJ.** *É ilegal a decretação de prisão civil daquele que não assume expressamente o encargo de depositário judicial.*

que, embora de forte cunho intervencionista, não deixa dúvidas quanto à eficiência no sentido de satisfazer ao interesse do credor.

Deferida a penhora em dinheiro, será preferencialmente efetivada por via eletrônica, nos termos do art. 655, inciso I c/c art. 655-A *caput,* ambos do CPC. Porém, a efetivação de penhora por esse meio tem gerado polêmicas de toda parte, de um lado aqueles que entendem que o procedimento é legítimo, como uma maneira de otimizar e dar efetividade ao processo executivo, cumprindo direito fundamental do princípio da eficiência (art. 37, CF) e razoável duração do processo (art. 5º, LXXVII, CF), e, do lado oposto, aqueles que enxergam a medida como eivada de inconstitucionalidade, vez que viola o direito à intimidade.

Na verdade, tanta celeuma não se justifica, uma vez que não se está instituindo uma nova modalidade de constrição judicial. É apenas um novo meio de se operacionalizar a penhora de dinheiro, já presente no ordenamento jurídico de longa data. Como bem lembrou Nazareno César Moreira Reis[47],

> *A novidade representada pela penhora 'on line' não está tanto em implicar a apreensão de dinheiro em mãos de terceiro (isso já havia há muito; ver, por exemplo, o que dizia o nosso CPC de 1939, em seu art. 937:*
> *'Para que a penhora recaia em dinheiro existente em mão de terceiro, notificar-se-á este para que não pague ao executado'.); nem a tecnologia inovou pelo simples fato de se mandar o Banco Central uma comunicação eletrônica ao invés de um ofício em papel. A novidade foi antes fática que jurídica, e consistiu na transparência da vida financeira privada que se deu a partir da progressiva substituição do dinheiro pelas transações bancárias. Já não é possível dissimular facilmente o itinerário do dinheiro, nem a condição financeira pessoal. (...) E assim se fecha o círculo que leva necessariamente à transparência da vida financeira privada, e esta, por sua vez, produz uma série de conseqüências jurídicas importantes, sendo a penhora 'on line' apenas uma delas."*

A penhora de dinheiro é providencia do juízo que pode ser tomada por qualquer meio adequado: por carta, ou por oficial de justiça, ou, ainda, por meio eletrônico. O Banco Central

[47] REIS, Nazareno César Moreira. *op. cit.*.

age como mero órgão executor. É de se verificar que a penhora de dinheiro por meio eletrônico não foi prevista como via excepcional, como se verá.

Inicialmente, deve-se ater para o fato de que a reforma do Código de Processo Civil, introduzida pela da Lei nº 11.382/06, fez suprimir a fase de nomeação de bens pelo executado e deixou claro o caráter preferencial pela tutela do direito do credor. Também dispôs no art. 655, inciso I, do CPC que *a penhora observará, preferencialmente a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira (...)*; e, no art. 655-A, estabeleceu que, *para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informação sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução* (grifou-se).

Essa atividade de bloqueio e apreensão de ativos financeiros, como regulamentada, muitas vezes redunda em indisponibilidade de valores maiores que o objeto da execução, ou, ainda, a multiplicidade de bloqueios. Nesse caso, o juiz poderá fazer transferência de uma das contas bloqueadas para uma conta do juízo, e tomar providências cabíveis para a liberação em relação às demais, ou de valores excedentes, podendo ser feito de ofício, ou por simples requerimento. Não há necessidade de interposição de embargos, ou qualquer outro recurso.

No que concerne ao bloqueio de crédito dos valores impenhoráveis, nos termos da lei, o parágrafo 2º do art. 655 do CPC dispõe que compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente subsumem-se em alguma das hipóteses de impenhorabilidade. Se comprovado, haverá liberação da penhora. Cabe ressaltar, porém, que conta salário é um contrato especial nas instituições financeiras que tem movimentação específica, que implica um serviço de depósitos , única e exclusivamente, de recursos salariais

de folha de pagamento em conta, onde o saque é efetuado com cartão eletrônico. Não é conta salário pelo simples fato de que salários são depositados ali.

Sobre a violação de sigilo bancário, o magistrado não tem acesso às informações de contas, saldos e movimentações bancárias. Embora o manual do BACENJUD tenha ido muito além do permitido em lei, normatizando que as requisições de informações encaminhadas são destinadas à obtenção das relações de agências e contas em nome de envolvidos em processos judiciais, de extratos, e dados de saldos ou endereços, na pesquisa o magistrado se fica adstrito aos termos do art. 655-A, ou seja, à pesquisa e eventual bloqueio de valores e transferência de valor bloqueado para conta judicial, para efetivação da penhora.

Havendo conta conjunta, a presunção é de que o depósito seja proporcional ao número de titulares, porém, é uma questão de prova.

Note-se que a lei já previu e disciplinou a matéria antecipadamente, ou seja, já esperava que tais fatos eventualmente pudessem acontecer.

Com essas considerações, e sabido que o processo executivo se presta para o fim de recolocar o credor no estado de satisfatividade em que se encontrava antes do inadimplemento[48], não há que se sustentar que a penhora eletrônica é via excepcional.

Porém, a jurisprudência já está se formando no sentido de que a possibilidade de penhora eletrônica não supre a diligência do credor e só será adotada se estritamente necessária, e para que isso seja reconhecido é preciso que o credor demonstre ter agido com diligência na pesquisa do patrimônio do executado.

Diferente é o caso em que o credor, tendo notícia da existência de um depósito em dada instituição financeira, requeira ao juiz a penhora do dinheiro depositado. Nesse caso, vai-se expedir um mandado de penhora que será realizada pelo oficial de justiça, naquele banco determinado, como sói acontecer no procedimento de penhora dos demais bens.

[48] REsp 418181.

A jurisprudência tem rechaçado deferir diretamente a penhora eletrônica, salientando que, para o deferimento de tal medida, é necessário que se tenham esgotados, sem sucesso, todos os meios para se localizar bens do devedor passíveis de penhora, conforme sinteticamente ementado o julgado que segue transcrito:

> *"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ELETRÔNICA DE VALORES DEPOSITADOS EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRAS. PRECEDENTES. PROVIMENTO.*
> 1. *A excepcionalidade da medida de penhora eletrônica se justifica quando infrutíferos todos os esforços do exeqüente no sentido de localização de bens do devedor passíveis de penhora.*
> 2. *A penhora ou bloqueio de numerário existente em instituição financeira em nome do executado não implica em quebra de sigilo bancário e obedece à gradação legal, fixada no art. 655, I, do CPC*
> 3. *Agravo de instrumento provido."*
>
> *(AG 200705001043866/SE, TRF 5ª Região, 4ª Turma, Relator. Des. Fed. MARCELO NAVARRO, DJ 07/07/2008).*

Sistemas complexos costumam causar desconfortos assim que implantados, sendo sempre possível o surgimento de problemas causando percalços na operacionalização e requerendo providências de seus operadores para o aperfeiçoamento e adaptação às demandas. Porém, isso não é forte o suficiente para inviabilizar o uso da penhora por via eletrônica. Na implantação do Convênio do Judiciário com o Banco Central – Sistema BACENJUD - não poderia ser diferente.

Para adaptar o Sistema e tentar contornar inconvenientes causados por bloqueios múltiplos, o Conselho Nacional de Justiça aprovou, em 15 de outubro do corrente ano, a Resolução nº 61, que disciplina o procedimento de cadastramento de conta única para efeito de constrição de valores em dinheiro por intermédio do Convênio BACENJUD.

As principais medidas são a obrigatoriedade de cadastramento para todos os juízes do país no sistema do Banco Central responsável pelo bloqueio de valores destinados à penhora, chamado BACENJUD, e a criação do Sistema Nacional de Cadastramento de Contas Únicas

destinado a bloqueios financeiros, com o intuito de evitar transtornos para as empresas, em face da multiplicidade de penhoras.

A Resolução prevê, ainda, que qualquer pessoa natural ou jurídica poderá solicitar o cadastramento de conta única apta a acolher bloqueios realizados por meio do BACENJUD, mediante o compromisso de manutenção de saldo suficiente para o atendimento das ordens judiciais, trazendo a possibilidade de exclusão da empresa que frustrar a ordem. Para esses casos, disciplina a instauração de procedimento administrativo para oitiva do titular da conta única frustradora da ordem judicial de bloqueio, no prazo de cinco dias, após o que, no mesmo prazo, a autoridade competente (art. 5º) decidirá pela manutenção ou cancelamento do cadastramento respectivo.

Por fim, é de se concluir que com o natural avanço tecnológico e anacronismo das formas tradicionais, e com a relativização da intimidade, agora mais restrita do que antes, para compatibilizar com valores da sociedade da hiper-informação, é que se forma banco de dados públicos, consistente e suficientemente amplos sobre o patrimônio privado, ele acabe sendo utilizado para fins da execução civil. Veja-se, por exemplo, os arts. 615-A. Logo, a tendência natural haja um processo de migração para a era digital, em que, implementadas condições técnicas, serão realizadas por meios eletrônicos as anotações nos Registros Públicos, nos órgãos do Detran, a certidão de ajuizamento de ações executivas etc.

Depois da penhora serão praticados atos de preparação da venda dos bens e, só após, serão os mesmos vendidos. Somente depois da alienação é que se efetiva a expropriação, que pode ser total ou parcial. Porém, em razão de certas situações excepcionais, admitidas explicitamente no art. 670 do CPC, pode ser necessária a **alienação antecipada de bem penhorado**.

Normalmente, essa alienação ocorre no momento próprio depois da prática de atos preparatórios. Contudo, caso se trate de bens sujeitos a deterioração ou depreciação; ou

houver manifesta vantagem, poderá haver alienação antecipada do bem, para que haja prevenção de prejuízo ou auferição de vantagem expressiva. Trata-se na verdade de forma particular de substituição de bens por dinheiro. Pode se der de ofício ou a requerimento da parte interessada. Nesse caso o juiz vai receber o pedido e dar vista à parte contrária em prazo compatível com o ato, não necessariamente cinco dias.

É possível penhorar bem hipotecário, mas o credor hipotecário será pago primeiro. Da mesma forma bens penhorados, observando-se a ordem cronológica de penhora. A penhora no rosto dos autos ocorre quanto há dois processos com crédito submetido a exame judicial.

3.4. **Impenhorabilidade**

Com o intuito de humanizar a execução, de modo a garantir os direitos fundamentais do devedor, preservando o mínimo necessário à sua subsistência, o legislador estabeleceu regras de impenhorabilidade a serem observadas na cobrança de dívidas.

A princípio, podem ser penhorados por óbvio todos os bens que se encontram no campo de incidência da responsabilidade patrimonial do devedor, ou seja, bens presentes e futuros, além dos passados, alienados em fraude (art. 591 do CPC). Porém, a lei exclui da responsabilidade patrimonial do devedor certos bens, impedindo-se com isso que os mesmos sejam objetos de constrição judicial.

A lei estabelece duas classes de bens quando trata da possibilidade de penhora. Os bens absolutamente impenhoráveis e os relativamente impenhoráveis.

Os bens arrolados no art. 649 do CPC não podem ser penhorados em hipótese alguma, ainda que não existam outros capazes de assegurar a realização do direito exeqüente.

O inciso I do art. 649 elenca os bens inalienáveis, privados, por disposição legal ou por ato voluntário, e públicos, excetuando-se desses os dominicais, na forma prevista em lei, conforme disposto no arts. 100 e 101 do Código Civil[49].

Os incisos I ao IV que mencionam os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado; os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado; os vencimentos, subsídios, soldos, salários, pensões, pecúlios e montepios, e outras rendas que cita de caráter alimentar (exceto se se tratar de penhora para garantir pagamento de prestação alimentícia); os livros, máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão; o seguro de vida; têm todos o mesmo fundamento legal, que é a garantia de sobrevivência do executado e de sua família, a manutenção da fonte de renda do trabalhador, já que eventual penhora e expropriação significariam uma agressão *status dignitatis* do executado, possivelmente ferindo os mínimos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos.

O inciso VII dispõe sobre a impenhorabilidade dos materiais necessários para obras em andamento, salvo se estas forem penhoradas. Isso para preservação de interesse maior que é a geração de emprego e renda gerada pela construção civil.

No inciso VIII é arrolada a propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, de forma mais abrangente que a prevista no art. 5º, XXVI, Constituição Federal[50], vez que aqui, ela é impenhorável por dívida de qualquer espécie.

No inciso IX constam como impenhoráveis os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social.

E, finalmente, são absolutamente impenhoráveis até o limite de 40 salários mínimos a quantia depositada em caderneta de poupança (inciso X, art. 649).

---

[49] **Art. 100** (Código Civil). *Os bens públicos de uso comum do povo e dos de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.*

Art. 101. *Os bens públicos dominicais podem ser alienados, observadas as exigências da lei.*

[50] **Art. 5º, XXVI, CF.** A *pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sue atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento.*

Deve-se consignar que a impenhorabilidade não é oponível à cobrança do crédito concedido para a aquisição do próprio bem.

Após esses bens arrolados declarados absolutamente impenhoráveis, o art. 650 do CPC estabelece uma impenhorabilidade relativa quanto aos rendimentos e frutos dos bens inalienáveis, vez que na ausência de outros, estes frutos e rendimentos poderão ser utilizados para a satisfação do crédito exeqüendo, exceto se tais rendimentos forem destinados à satisfação de prestação alimentícia.

Além desses, há o chamado bem de residência[51], instituído pela lei 8.009/90, que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. A referida lei exclui do âmbito de responsabilidade patrimonial do devedor o imóvel residencial do casal ou entidade familiar, além dos móveis que o guarnecem, excepcionando algumas hipóteses que traz em seu art. 3º.

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou recentemente a Súmula 364, relatada pela Ministra Eliana Calmon, que dispõe que *o conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas*. (publ. em 15/10/2008).

Há muitas críticas quanto à elasticidade que o bem de residência tem recebido na interpretação jurisprudencial, que tem abarcado com a expressão jurídica indeterminada para abranger objetos considerados muito acima do necessário à sobrevivência do homem médio, como aparelhos de televisão de LCD, ar-condicionado etc.

Assim tem início o procedimento executório, abrangendo esta fase de penhora todos os incidentes possíveis relacionados a este ato e ao seu objeto.

4. AVALIAÇÃO

[51] Expressão utilizada por Alexandre Câmara com o fim de distinguir a figura criada pela Lei nº 8.009/90 do "bem de família" previsto pelo art. 1.711 do Código Civil; e para melhor se adequar à situação do devedor que mora sozinho, também amparado por essa lei.

Após a efetivação da penhora deverá ser feita a avaliação dos bens constritos. Isso por que a alienação tem que ser realizada de maneira eficiente, significando a melhor relação entre custos e resultados da prática de um ato, com o maior rendimento para o exeqüente e menor onerosidade para o executado. Com esse intuito, é preciso que se pratiquem atos preparatórios em torno do objeto da penhora para possibilitar o melhor negócio e evitar incidentes e nulidades. Um desses atos é a avaliação, para que se saiba o patamar econômico em que se situa o bem, se tal penhora é suficiente ou se precisa ser ampliada ou reduzida.

Além disso, a avaliação é necessária porque irá definir o valor da adjudicação (art. 685-A caput) ou o lanço mínimo em primeira hasta pública (art. 686, VI, CPC). Quando se tratar de imóvel de incapaz, ainda, servirá a avaliação para fixar o valor do percentual de 80% nos termos do art. 701 do CPC[52]. Também servirá de base para uma variação de procedimento como a dispensa de publicação de edital, quando o valor dos bens for inferior a 60 salários mínimos (art. 686, § 3º), ou a possibilidade de empenho para uma maior publicidade, nos termos do art. 687, § 2º, do CPC.

A princípio, por questão de economia processual, é realizada pelo oficial de justiça avaliador, que estabelece uma primeira estimativa de valor do bem penhorado. Se houver necessidade de conhecimento especializado, nomeia-se perito, nos termos do art. 680 do CPC, e daí vai tomar o rito da produção da prova pericial.

Em princípio, a avaliação será feita pelo oficial de justiça, nos termos do art. 680 do CPC. Contudo, se necessário conhecimentos especializados, o juiz nomeará avaliador, fixando-lhe prazo para entrega do laudo. O laudo de avaliação integrará ou auto de penhora ou, em caso de perícia, será apresentado no prazo fixado pelo juiz, devendo conter a descrição dos bens, com os seus característicos e a indicação do estado em que se encontram, bem como o valor atribuído. Ainda, quando se tratar de imóvel suscetível de cômoda divisão, o

[52] ***Art. 701***. *Quando o imóvel de incapaz não alcançar em praça pelo menos oitenta por cento do valor da avaliação, o juiz o confiará a guarda e administração de depositário idôneo, adiando a alienação por prazo não superior a um ano.*

avaliador o avaliará em partes, compatível com o valor da execução, sugerindo possíveis desmembramentos.

Há, porém, casos em que não se efetua avaliação dos bens penhorados, tendo em vista dispensa explícita estabelecidas no art. 684, II, do CPC, quais sejam: quando o exeqüente aceitar a estimativa feita pelo executado, ou quando se tratar de títulos ou de mercadores que tenham cotação em bolsa, comprovados por certidão ou publicação oficial.

É admitida nova avaliação nos casos de argüição de dolo ou erro pelas partes, ou de se verificar majoração ou diminuição no valor do bem, ou ,ainda, quando houver fundada dúvida sobre o valor atribuído ao bem (art. 683, CPC). Atente-se que não se confunde este caso com o de nova penhora que não se admite. O art. 667 do CPC trata de caso excepcional, quando a primeira penhora é anulada, ou quando os produtos alienados forem insuficientes para o pagamento do credor, ou quando o credor desistir da primeira penhora, por serem litigiosos os bens, ou por estarem penhorados, arrestados ou onerados.

Feita a avaliação é que a lei abre a possibilidade de modificação da penhora nos termos do art. 685, do CPC, podendo, no caso de flagrante desproporção entre o valor da execução e a garantia da penhora, requerer a ampliação ou redução, conforme o caso, ou ainda a substituição por outros bens compatíveis.

Uma vez cumpridas essas providências, diz o parágrafo único do art. 685 do CPC, o juiz dará início aos atos de expropriação.

5. ATOS EXPROPRIATÓRIOS

Expropriação é o meio coativo pelo qual o Estado-Juiz, sub-rogando-se no direito do credor, adentra na esfera patrimonial do devedor retirando de lá bens suficientes, transferindo-

os para o patrimônio do próprio credor ou para o patrimônio de terceiros, para com o produto da alienação satisfazer ao crédito exeqüendo.

No conceito de Araken de Assis[53], expropriar significa individualizar bens, no patrimônio, para em seguida, na hipótese de apreensão de bem diverso de dinheiro, dar-lhes justo preço e convertê-los em moeda na alienação coativa, podendo também o próprio credor adquirir o bem, adjudicando-o. Se o bem apreendido for frutífero, permite-se ao credor perceber-lhe os cômodos, expropriando, então, direito parciário.

A lei 11.382/06 introduziu várias modificações na sistemática da expropriação. Já no art. 647 do CPC dispõe que a expropriação consiste na adjudicação, em favor das pessoas que indica, na alienação por iniciativa particular, na alienação em hasta pública e no usufruto de bem móvel ou imóvel. A alteração mais significativa foi em relação à preferência pela adjudicação, e a possibilidade de alienação por iniciativa particular, indo para terceiro lugar a hasta pública, vez que em toda a vigência do Código anterior nunca deu bons resultados.

O direito pátrio não difere o procedimento expropriativo consoante o objeto da penhora. O rito é único, independentemente de a penhora recair sobre bens móveis ou imóveis

A técnica expropriativa se compartimenta em 3 fases: proposição, instrução e entrega do produto. Na verdade, é técnica de conversão do bem penhorado – diferente do objeto da prestação, pecúnia.

A expropriação pode ser satisfativa, quando o credor usa o próprio bem penhorado, diferente de dinheiro, para se satisfazer ao crédito, e liquidativa, quando o credor se satisfaz com o produto da alienação do bem que é passado a terceiro.

O último passo da expropriação consiste na entrega ao credor do dinheiro ou, caso o credor tenha requerido, a entrega do bem, adjudicando-o.

---

[53] ASSIS, Araken, *op cit*.

Se a penhora recaiu sobre dinheiro, originariamente, o procedimento da expropriação prescinde dos atos de instrução. Passa-se à fase final de atribuição e distribuição do dinheiro.

5.1. Adjudicação

Adjudicação corresponde ao provimento jurisdicional executivo que opera a transferência forçada bem penhorado ao próprio credor como forma alternativa de realização do crédito exeqüendo. Alternativa por que essa modalidade de provimento satisfativo não dá ao credor exatamente aquilo que ele pediu, que é a soma em dinheiro, mas um bem que apenas por vias oblíquas atende ao seu direito e extingue a obrigação do devedor.

É a técnica expropriativa preferida pela lei, sendo a primeira possibilidade que se abre ao credor que pode utilizar diretamente o bem penhorado na satisfação do seu crédito, dando quitação total ou parcial à dívida por meio desse ato de expropriação. Pelo fato de a adjudicação simplificar o procedimento executório, com a reforma, passou-se a priorizar essa modalidade para a satisfação dos créditos, mediante requerimento do credor.

São legitimados a adjudicar, além do exeqüente, o credor com garantia real, os credores concorrentes que hajam penhorado o mesmo bem e o cônjuge, descendentes e ascendentes do executado. Embora só tenha havido referência ao cônjuge, entende-se que o companheiro ou companheira também sejam legitimados à adjudicar, tendo em vista o reconhecimento das uniões estáveis nos termos do art. 226, § 3º da Constituição Federal. Todavia, não será admitida dilação probatória. Assim, a prova da união estável deverá ser pré-constituída.

Deve haver publicidade também na adjudicação para que eventuais credores concorrentes possam manifestar o interesse de adjudicar, evitando-se possíveis argüições de violação ao princípio da igualdade, da publicidade e também do próprio dispositivo legal ora

comentado. Desse modo, havendo mais de um interessado, estabelecer-se-á entre eles uma licitação. Havendo igualdade de oferta, o cônjuge preferirá o descendente, e este, o ascendente.

O direito de preferência na adjudicação deverá seguir a seguinte ordem: em igualdade de oferta, o cônjuge preferirá o descendente e este o ascendente; em havendo concurso entre ascendentes e descendentes, o de grau mais próximo excluirá o de grau mais remoto; sobre a penhora de quota, procedida por exeqüente alheiro à sociedade, esta será intimada, assegurada a preferência aos sócios. Nesse caso, os sócios preferem aos credores e também aos parentes mencionados.

É razoável que o magistrado fixo um prazo para que eventuais intenções de adjudicar sejam externadas, de modo a evitar pedidos de adjudicação quando o processo já se encontra conclusos para solução de eventual incidente, causando tumulto processual.

Embora haja silêncio da lei, parece possível, mesmo após eventual tentativa frustrada de alienação por iniciativa particular, ou hasta pública, a adjudicação dos bens penhorados, pois é a forma mais rápida e simples de o credor obter a satisfação do seu crédito.

Hoje a adjudicação pode ser de móvel ou imóvel e pode ser requerida imediatamente, ao contrário da possibilidade primitiva em que era requisito a hasta negativa. O art. 685-A do CPC estabelece apenas que o preço seja o do valor da avaliação. Cabe lembrar que nem sempre que o credor se torna proprietário de bem penhorado será possível chamar a expropriação de adjudicação. Se houver hasta, qualquer pessoa na livre administração de seus bens poderá oferecer lance, inclusive o credor. Isso ocorrendo, e sendo o vencedor, ele será arrematante, vez que participou de hasta pública.

O valor da adjudicação é, no mínimo, o valor de avaliação do bem. Dispõe o parágrafo 1º do art. 685-A que se o valor do crédito for inferior ao dos bens, o adjudicante depositará de imediato a diferença, ficando à disposição do executado; se superior, a execução

prosseguirá pela diferença, isso se não houver concurso de credores. Isso numa execução singular, por que se for coletiva, seu crédito será distribuído segundo a ordem de preferências, tendo, assim, que se depositar todo o lance. Nesta hipótese, aquele que adjudicar não necessariamente será o credor preferencial. Haverá o risco de violação da ordem de preferência estabelecida nos art. 612 e 711, CPC, se o credor preferencial for dispensado de exibir o preço ou parte do preço. Do mesmo modo se qualquer dos parentes adjudicar, deverá haver depósito da integralidade do preço.

Eventuais questões, serão resolvidas como meras questões incidentais, tendo, portanto, natureza de decisão interlocutória, que é atacada por meio do recurso de agravo de instrumento.

A adjudicação considerar-se-á perfeita e acabada com a lavratura e assinatura do auto pelo juiz, pelo adjudicante, pelo escrivão e, se o mesmo estiver presente, também pelo executado.

Após a adjudicação será necessária a expedição da carta de adjudicação se houver a necessidade de instrumento formal à aquisição do domínio, como, por exemplo, no caso de bens imóveis. De modo geral os bens móveis são transferidos por mera tradição por meio de mandado de entrega. Gize-se que houve uma imprecisão no dispositivo, uma vez há casos de bens móveis em que a expedição da carta também é imprescindível, como na hipótese de veículos.

Remição da execução é pagamento do crédito e dos acessórios. Hoje a figura da remição de bens, em certos casos, deixou de existir com esse nome, mas o instituto substantivamente considerado permanece com o nome de adjudicação, e não se exige que tenha havido praça ou leilão do bem. O cônjuge ou parente pode resgatar o bem, pelo valor da avaliação (antes era da arrematação), passando a compor o patrimônio pessoal do adjudicante.

5.2. Alienação por iniciativa particular

Não havendo interesse na adjudicação caberá ao credor solicitar a alienação do bem, que poderá ser realizada de forma particular, pelo próprio credor, ou, mediante intervenção judicial. A **Segunda possibilidade que se abre ao credor, c**om o propósito de evitar hasta publica.

A criação do sistema de alienação por iniciativa particular tem o condão de agilizar a execução, tendo em vista a demora no processamento da alienação de bens em hasta pública. Trata-se como se vê de transferência às partes de atribuição tradicionalmente reservada ao Poder Judiciário. Na nova sistemática, a alienação privada não necessita da participação de corretor especializado, já que é autorizado ao próprio exeqüente assumir a tarefa da alienação, também não ficando restrita a bens imóveis, podendo abranger bens móveis e semoventes,

Dessa forma, não tendo o exeqüente interesse na adjudicação e querendo promover a alienação privada, deverá requerê-la ao juiz da execução, já indicando como pretende proceder à realização deste ato (por ele próprio ou corretor). O juiz analisará o pedido e fixará as bases da alienação, estabelecendo as condições, bem como um prazo máximo para a alienação, de modo a evitar a delonga do procedimento. Tal prazo deverá ser fixado no âmbito do poder discricionário do magistrado devendo atentar porém para as peculiaridades do caso concreto. O preço será o da avaliação ou da estimativa, se não houver divergência entre as partes a esse respeito. Assim, a delimitação do ato com a fixação dos parâmetros pelo juiz e a publicidade tem o objetivo de estabelecer garantias mínimas para que a alienação do bem se faça por essa forma.

O termo é modalidade de ato processual que se presta a determinadas finalidades, dentre elas, a de certificar diligências, como a alienação feita por iniciativa particular por

intermédio de corretores. Após a lavratura do termo, estará formalizada a alienação, portanto, perfeita e acabada, devendo-se expedir a carta de alienação ou mandado de entrega, caso se trate de móvel ou imóvel. Embora não haja menção sobre os requisitos da carta de alienação do imóvel, deve-se aplicar analogicamente o art. 703 do CPC, que dispõe de deve conter a descrição do imóvel, com matricula e registro, a cópia do auto de arrematação, e a prova de quitação do imposto de transmissão.

A alienação privada é razoável que possa ser realizada a prazo tal como a arrematação, desde que as parcelas vincendas do preço sejam garantidas pelo próprio bem. Essa facilidade na condição de pagamento é necessária para possibilitar a realização de alienações privadas.

Os credores com penhora averbada, os credores com garantia real e o senhorio direto devem ser intimados da alienação privada de modo que possa ser ressalvado o direito de preferência, evitando-se, ainda, a realização de hastas públicas em duplicidade.

Apesar da omissão legislativa, também o executado deve ser intimado da alienação privada, oportunizando-se, assim, ao mesmo, a possibilidade de remir a execução, nos termos do art. 651 do CPC.

O parágrafo 3º do art. 685-C admite a interessante possibilidade por meio eletrônico. A internet tem sítios especializados em venda. Pregão eletrônico – caberá aos tribunais detalhar o procedimento para fins de alienação por via eletrônica, e também para credenciamento de corretores. Os tribunais deverão expedir provimentos detalhando o procedimento da alienação prevista neste artigo. Inclusive com o concurso de meios eletrônicos, e dispondo sobre o credenciamento dos corretores, os quais deverão estar em exercício profissional por não menos de cinco anos. Ainda sem regulamentação, deve o juiz nomear corretores de sua confiança pessoal, respeitando o tempo mínimo de experiência

profissional exigido, para não inviabilizar a incidência da lei processual[54]. Frise-se que o concurso de meios eletrônicos já vem sendo utilizado nas licitações, com muito êxito.

5.3. Alienação por hasta pública

Como reconhecido na própria exposição de motivos da lei nº 11.382/06, a alienação por hasta pública é um modelo anacrônico e formalista, além de onerosa e demorada, apresentando-se como a maneira menos eficaz de alcançar um justo preço para o bem expropriado. Por essa razão foi posta em terceiro lugar na preferência dos atos expropriatórios.

Dispõe o art. 686 do CPC que, não requerida a adjudicação e não realizada a alienação particular do bem penhorado, será expedido o edital de hasta pública, chamada praça quando se trata de imóvel e leilão quando se trata de bem móvel, e passa a enumerar uma série de requisitos que deverá conter.

O Edital é um dos elementos característicos da venda judicial, que é sempre ato público e publicamente anunciado com antecedência, tendo por finalidade convocar eventuais compradores e avisar formalmente aos participantes, do executado ao exeqüente e aos demais credores, como interessados na venda.

Os incisos do art. 686 do CPC elencam os requisitos que necessariamente o edital deve trazer. O primeiro deles é a descrição do bem penhorado. Deve-se especificar a coisa oferecida, de modo a não deixar dúvida quanto à sua identidade, sua extensão e quantidade, e de todos os seus atributos relevantes. Em seguida, deve conter também o valor atribuído ao bem, que será considerado como parâmetros para os lanços que serão oferecidos em hasta, e pelos demais motivos já declinados quando se tratou da avaliação, para onde se remete. Cabe

---

[54] THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A reforma da execução do título executivo extrajudicial.** Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 128.

ressaltar que a hasta não poderá ser arrematada por preço vil, que tem vedação constitucional. Defini-se em face das características do caso concreto (qualidade do bem, maior ou menor quantidade de interessados etc).

É imprescindível, que conste o local onde se encontram os bens, bem como a indicação de realização de segundo leilão ou praça, pelo maior lanço desde que não seja preço vil, caso infrutífera a primeira hasta pública.

É necessário que seja mencionado no edital a existência de ônus, recurso ou causas pendentes sobre os bens a serem arrematados, sendo a omissão motivo para anulação da arrematação, nos termos do art. 694, III. O descumprimento dos requisitos legalmente previstos enseja o desfazimento da hasta pública, pois se trata de assunto de interesse direito tanto do exeqüente quanto do executado, e inclusive, eventualmente, atingindo terceiros.

A publicidade é mais um ato preparatório da alienação, isso para que a mesma seja feita da forma mais eficiente possível - maior resultado para o credor e menor onerosidade para devedor.

Embora seja necessário a máxima publicidade sempre, o parágrafo 3º trata de casos em que há dispensa de publicação de editais, em atenção ao princípio da economicidade, também visando a desburocratizar a execução, tornando-a mais célere. Na sistemática anterior já havia a previsão de dispensa, porém em valor inferior. A elevação e fixação do valor em 60 salários mínimos é justificada pela busca de manutenção da coerência sistêmica, já que o legislador fixou esse valor para a escolha do rito sumário, estabelecer a competência dos Juizados Especiais Federais e para dispensa do reexame obrigatório.

Carreira Alvim[55] destaca que o valor de 60 salários deve ser o vigente na data da avaliação, pouco importando que tenha o bem sofrido valorização, pois, ainda assim, será dispensada a publicação de editais. O único condicionamento imposto, neste caso, é que o

[55] ALVIM. J. E. Carreira. *ob cit.* p. 128.

preço da arrematação não seja inferior ao valor da avaliação, como soa a segunda parte do par. 3 do art. 686 do CPC.

Foi ampliada a forma de publicidade da alienação judicial, de modo a haver uma concorrência maior e, conseqüentemente, um maior número de interessados na aquisição do bem, o que ensejará a possibilidade de melhor oferta, favorecendo não apenas o exeqüente, mas também o executado. O parágrafo 2º do art. 687 do CPC estabelece que, atendendo ao valor dos bens e às condições da comarca, o juiz poderá alterar a forma e a freqüência da publicidade na imprensa, mandar divulgar por emissora local e adotar outras providências tendentes à mais ampla publicidade.

Os editais de praças serão divulgados preferencialmente na seção do jornal destinado à publicidade de negócios imobiliários, pois é nestes que os eventuais interessados na aquisição de imóveis vão buscar informação sobre ofertas referentes a esses bens.

O nítido objetivo da alteração legislativa é dar ampla publicidade à alienação, de modo a que o credor tenha o seu crédito realizado. Para isso, o Poder Judiciário poderá se utilizar de novas tecnologias, o que revela que o direito deve estar em consonância com a realidade social, devendo se adaptar ao novo tempo.

A fim de reduzir os custos da publicação, o parágrafo 4º do art. 687 estabelece que o juiz poderá determinar a reunião de publicações em listas referentes a mais de uma execução.

Tendo em vista um grande problema existente que era a dificuldade de intimação do executado para a hasta pública, que não raras vezes tinha a intimação frustrada propositalmente, o parágrafo 5º dispõe que o executado poderá ser intimado por meio de advogado já constituído nos autos, se não o tiver, por qualquer outro meio idôneo.

Existindo vários executados, a intimação se mostra obrigatória em relação ao titular do domínio do bem que será alienado coativamente. Não havendo a intimação do executado, haverá nulidade relativa da hasta, tendo em vista que o interesse tutelado pela norma é de

caráter meramente privado. Segundo Araken de Assis[56], devem também ser intimados do edital de praça: *além do executado, intimar-se-ão ainda as seguintes pessoas: a) a União, o Estado e o Município em que se situar o bem, estando ele tombado por seu valor histórico ou artístico (art...) b) o senhoria direto se o bem for enfitêutico; c) o credor pignoratício e anticrético; d) o credor pignoratício e o credor direto, este se pende usufruto sobre a coisa penhorada, estes com antecedência mínima de 10 dias, consoante art. 698, e desde que não sejam de qualquer modo parte na execução; e) os demais sócios, no caso de penhora de cota do capital de sociedade limitada, os quais tentam preferência.*

O prazo para o devedor opor embargos à arrematação contar-se-á da data em que o mesmo tiver efetiva ciência da data da realização da hasta pública, que será da data do cumprimento do mandado de imissão de posse ou de busca e apreensão.

O art. 689-A do CPC traz a possibilidade de emprego dos meios já usuais na rede de computador para vendas de bens. Existem sítios especializados em vendas de bens, e alguns com expediente de leilão. Para a implementação dessa hasta pública eletrônica será necessária a regulamentação pelos Tribunais, com a criação de páginas virtuais pelo próprio tribunal ou por entidades públicas ou privadas em convênio com eles.

Consigne-se que algumas Justiças já realizam com êxito os leilões eletrônicos. A Justiça Federal do Rio de Janeiro é um exemplo, já utilizando meios eletrônicos nos processos de execução fiscal, desde antes da modificação legislativa.

A utilização do meio eletrônico para a realização de alienação judicial de bens é medida totalmente inovadora na nossa sistemática processual civil, servindo como substituto para as antigas e formais técnicas licitatórias para a contratação de bens e serviços. A hasta pública eletrônica permitirá que lanços sejam feitos de qualquer parte do mundo, admitirá o pagamente também por meios eletrônicos já usuais no mercado, além de muitas outras vantagens que contribuirá para o resultado positivo da alienação.

[56] ASSIS, Araken, *op. cit.* p. 739.

O arrematante pagará o bem à vista, ou no prazo de quinze dias. A lei também admite, excepcionalmente, o parcelamento de bens imóveis, quando arrematados pelo valor da avaliação, com hipoteca sobre o próprio bem, mediante proposta apresentada pelo interessado.

O art. 701 do CPC estabelece que, quando se tratar de imóvel de incapaz, este não poderá ser alienado por preço inferior a 80% da avaliação. Deverá ser adiada a alienação por prazo não superior a um ano, com o intuito de se esperar para ver se as circunstâncias do mercado se alterem.

O art. 705 do CPC indica as atribuições do leiloeiro. Este é auxiliar do juízo designado para a venda do bem em hasta. Tem sua comissão baseada no resultado, e não na atividade. É sobre o produto da venda, sendo ressarcidas as despesas para desenvolver a atividade.

5.4. Arrematação

É admitido a lançar todo aquele que tiver na livre administração de seus bens, inclusive o exeqüente. O interesse do exeqüente na arrematação é que na hasta pública, em segundo leilão, tem ele a possibilidade de adquirir o bem por preço inferior à avaliação, ao passo que a adjudicação é feita por preço não inferior à avaliação, como dispõe o art. 685-A.

O exeqüente arrematante usará como lanço o seu próprio crédito na execução singular, não sendo razoável que deposite seu próprio crédito, para ele mesmo levantar. Se houver excedente, depositará a diferença dentro de três dias, como dispõe o parágrafo primeiro do art. 690-A do CPC. Na execução coletiva não se fará assim, já que há concurso de credores e determinadas preferências legais de uns credores em relação a outros que devem ser respeitadas. Daí se ter que depositar integralmente o lanço. Senão há risco de o exeqüente ser pago à frente de outro com melhor preferência.

O art. 690-A dispõe que algumas pessoas, embora estejam na livre administração de seus bens, não têm legitimação para arrematar. É o caso dos I) *tutores, curadores, testamenteiros, administradores, síndicos ou liquidantes, quanto aos bens confiados à sua guarda e responsabilidade; II) mandatários, quanto aos bens de cuja administração ou alienação estejam encarregados; III) juiz, membro do Ministério Público e da Defensoria Pública, escrivão e demais servidores e auxiliares da Justiça.* Além desses, há que se lembrar dos leiloeiros e seus prepostos não podem comprar em hasta pública os bens de cuja venda estejam encarregados, nos termos do art. 497, inciso IV, do Código Civil.

As proibições em questão ficam condicionadas ao exercício das funções exercidas pelas pessoas impedidas, de forma que, cessando a função, cessa o impedimento, não ficando inibido, quem as tenha exercido, de arrematar bens que estiveram, no passado, sob sua guarda e responsabilidade.

No tocante aos tutores e curadores, entrariam facilmente em conflito de interesses com o pupilo ou com o curatelado, pois é do interesse destes que haja o maior valor possível, e daqueles o de pagar menos. Os genitores não constam da lista dos impedidos de licitar, mas a situação é a mesma, entendendo-se que também eles não devem ser admitidos durante a constância do poder familiar.

O parágrafo 4º do art. 689 dispõe que, no caso de arrematação a prazo, à medida que se forem depositando as parcela, ocorre quitação parcial, até o limite do seu crédito. O excedente será do executado. A regra geral para a arrematação de bens continua sendo mediante pagamento à vista ou no prazo legal de quinze dias. A novidade está na possibilidade inserida pelo dispositivo em questão, com autorização para pagamento em prestações. Este parcelamento é um avanço, pois facilitará a alienação do imóvel em hasta pública, o que via ao encontro com o princípio do resultado.

Nesse caso o interessado deverá apresentar proposta por escrito, contemplando, nos termos do dispositivo legal, valor nunca inferior ao preço da avaliação atribuída anteriormente ao bem. Nessa oferta será apresentada entrada não inferior a 30%, sendo o restante garantido por hipoteca do imóvel, que tem previsão no art. 1.489 do Código Civil[57]. Theodoro entende que:

> *"se na praça houver licitante para pagamento à vista ou nos quinze dias do art 690, caput, preferirá, sem dúvida, ao proponente da aquisição mediante parcelamento do preço. Só muito excepcionalmente será possível considerar a aquisição em prestações mais interessante que a feita com pagamento imediato.*

No caso de pagamento parcelado nos termos do art. 690, § 1º, do CPC, poderá ocorrer que o arrematante não cumpra a obrigação. Nesse caso, o exeqüente deverá promover a execução do respectivo crédito nos mesmos autos. Nessa hipótese, a decisão que homologar a hasta pública será o título executivo. Assim a execução processar-se-á de acordo com o art. 475-J e seguintes do CPC.

Documenta-se a arrematação com a formalização do ato da venda, através do auto de arrematação. A rigor, sempre que ocorre hasta um auto é lavrado. Se não houver venda o auto será negativo. Se positivo, será o auto de arrematação, lavratura essa realizada pelo agente da venda, o leiloeiro. Mas o auto não é instrumento hábil para a transferência e sim o mandado de entrega do bem, dirigido ao depositário do bem móvel, ou a carta de arrematação dirigida ao Registro de Imóveis competente.

O art. 694 do CPC dispõe que, assinado o auto de arrematação, considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, ainda que procedentes os embargos, agora sem efeito suspensivo, em regra. Se procedentes os embargos, suspende-se a execução (suspensão imprópria para prosseguir no feito da execução uma liquidação dos prejuízos, conjugando

[57] v. *Art. 1.489, V do Código Civil.*

esse título com a sentença do juiz.) e há uma execução contraposta. O executado que sofre prejuízos, pede indenização nos próprios autos. Isso para dano material, se for moral extrapola os limites do art.

Em toda a arrematação há acordo de transmissão. O Estado transmite ao arrematante os direitos do executado na coisa penhorada, desde a assinatura do auto. O auto constitui o título substancial, que originará, mediante traslado, o título formal (carta de arrematação, em se tratando de bens onde haja a necessidade de instrumento formal à aquisição do domínio). Todavia, interessa identificar se o Estado transmite originária ou derivadamente a coisa.

Há quem entenda trata-se de aquisição originária da propriedade, desprezando-se o caráter negocial da arrematação. Todavia, Araken de Assis entende tratar-se de aquisição derivada, *verbis: Por isso a arrematação implica aquisição derivativa e, cabendo a propriedade a terceiro, este não perdeu seu direito, esclarece Liebmam.*

Deve-se a Pontes de Miranda[58] a excelência da explicação mais ajustada à realidade. Há oferta no lanço, e no pedido de adjudicação, declaração de vontade que o Estado aceita, e portanto, surge um típico negócio bilateral. Não existe contrato, porém o negócio é de direito público e processual, classificado em categoria distinta.

A carta de arrematação é instrumento que contém as peças dos atos necessários ao registro, e será ali levada pelo próprio arrematante. Seus elementos estão previstos no art. 703 do CPC, quais sejam, a descrição do imóvel, com remissão a sua matrícula, a cópia do auto de arrematação e a prova de quitação do imposto de transmissão.

Quanto ao preço vil, deve ser avaliado no caso concreto. Em regra, a jurisprudência estabelece em torno de 40% a 60% do valor da avaliação. Porém, às vezes o bem trazido em hasta não tem mercado, ou se trata de produto altamente perecível, e mercado restritíssimo. Dependendo das características dos bens, a classificação de preço vil poderá alcançar preço

[58] SILVA, Jaqueline Mielke. o*p. cit.* p. 221.

bem abaixo da avaliação. O fato é um só. É proibida alienação por preço vil, em todos os casos. O que é preço vil será avaliado de acordo como o caso concreto.

5.4.1. Embargos à arrematação

A irretratabilidade da arrematação deve ser entendida como impossibilidade de sua desconstituição. Contudo, elenca o art. 694 do CPC seis hipóteses pelas quais se poderá ser tornada sem efeito a arrematação, mediante embargos. São as hipóteses de vício de nulidade; se não for pago o preço ou se não for prestada a caução; quando o arrematante provar, nos cinco dias seguintes, a existência de ônus real ou de gravame não mencionado no edital; a requerimento do arrematante, na hipótese de embargos à arrematação; quando realizada por preço vil e no caso de ausência de intimação do senhorio direto, do credor com garantia real ou com penhora anteriormente averbada, que não seja parte na execução.

Assim, ocorrendo uma das hipóteses, poderá haver a interposição de embargos à arrematação, nos termos do art. 746 do CPC, também chamado de embargos de segundo momento[59], vez que é a segunda possibilidade de defesa do réu. Difere dos embargos à execução por ser mais restrito em sua abrangência. São embargos a um ato expropriatório específico. A lei esclarece qual âmbito de abrangência dos embargos à adjudicação ou arrematação. Já se fala agora em embargos à alienação particular. Então, pode-se dizer que se trata de embargos ao ato expropriatório.

Oferecidos estes embargos o arrematante pode desistir da alienação ou adjudicação ou arrematação. É direito potestativo do adquirente do bem. Ele pode desistir, basta que queira.

[59] Em referência aos embargos de primeiro momento, previsto no art. 736, CPC

Isso por que, se o executado está atacando o ato de venda, é que está se insurgindo contra o ato de expropriação e pode causar transtornos ao arrematante. O objetivo da lei é preservar o terceiro de boa-fé, incentivando as pessoas que auxiliam o juízo nos processos de execução. O concurso da comunidade é fundamental para que a função jurisdicional se exerça a contento. Sinalizar à comunidade que a participação dela no processo de execução, em princípio, não vai lhe trazer riscos. O propósito é preservar o quanto possível o terceiro boa-fé. A lei, nesse caso, pelo mero fato da oposição já autoriza o adquirente (arrematante, adjudicante, alienante) o direito a desconstituição da venda, mesmo que viesse a ser julgada improcedente.

O arrematante deve provar em cinco dias a existência de ônus reais ou gravame, que se transfere com a coisa. São situações *propter rem* que devem ser mencionadas no edital. Se não for levado ao arrematante oportunamente, é por que houve problema de publicidade e tem direito de ter o negócio desfeito e o preço pago de volta – a supressão de informação pode ter influenciado inclusive no lance que ofereceu. Cabe ressaltar que a venda em hasta pública não é feito de maneira negocial, mas é ato de soberania do Estado, por isso deve haver informação sobre o bem. Se isso não for observado, admite a lei que a venda seja desconstituída.

Na verdade, a desconstituição do negócio nesse caso é desnecessária, por que o credor preferencial, pois pode exercer prerrogativa admitida da figura chamada ineficácia relativa e a toda atos de execução na defesa de seus direitos. Inclusive nas mãos de quem quer que seja. Então, não parece razoável que venha no processo de execução desconstituir venda ou penhora. Basta que ajuíze sua própria execução. Ou, a questão pode se resolver de maneira ainda muito mais prática pela ineficácia relativa. O leiloeiro mesmo vê o gravame e notifica o exeqüente da outra execução. E se já houve penhora, em princípio, chega à alienação mais rápida que a do credor preterido. Este vai noticiar o crédito para que exerça a preferência.

Esta possibilidade é apenas um direito a mais garantido pela lei, mas o propósito é de que ele mesmo seja pago e não a desconstituir a venda. Parece não haver interesse material.

5.5. Usufruto

Admite a lei, no art. 716 do CPC, a expropriação dos frutos de um bem móvel ou imóvel para que, com ele, seja efetuado o pagamento do crédito exeqüendo. Ocorre com a perda temporária da faculdade de fruir o bem, posto que o mesmo submete-se à exploração econômica paulatina com o intuito de gerar os fundos necessários ao pagamento do crédito exeqüendo. Concluído o pagamento, volta o bem à livre disposição do executado.

Difere das demais modalidades de expropriação de bens pelo fato de que na arrematação e na adjudicação ambas resultam em pagamento imediato e total ao exeqüente, ao passo que, no usufruto, o pagamento é paulatino (*pro solvendo)* e parcial.

Antes da reforma implantada pela Lei nº 11.382/06, limitava-se o instituto a imóveis ou empresa. Agora, estabelece a possibilidade de usufruto de bens móveis e imóveis. Embora não haja referência, parece ser possível o usufruto também de semovente. Essa espécie tem o condão de não onerar demasiadamente o executado com a perda de bens desproporcionalmente valiosos.

Para Alexandre Câmara[60] o usufruto de empresa permanece vivo no ordenamento jurídico, como se depreende desse fragmento:

> *"Não me* parece *que tenha desaparecido a figura do 'usufruto de empresa'. A meu ver, ele é possível como'usufruto de bem móvel*

[60] CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo regime da alienação de bens do executado. **Revista Dialética de Direito Processual (RDDP)**. Agosto 2007. p. 9/15.

> *ou imóvel'. Afinal, só assim fará sentido o disposto no art. 678, parágrafo único, que mesmo antes da Lei nº 11.382/2006 já mandava aplicar, no caso de penhora de estabelecimento empresarial, as regras do 'usufruto de imóvel' e que, agora, são aplicáveis ao 'usufruto de bem móvel ou imóvel'. Além disso, como ensina a boa doutrina do direito empresarial, a empresa não tem personalidade, mas é objeto de direito. Trata-se, pois, de um bem que, na forma do disposto no art. 83, III, do Código Civil, é bem móvel (já que se trata, inegavelmente, de um direito pessoal de caráter patrimonial. Assim, permanece íntegro no Direito Processual Civil brasileiro o 'usufruto de empresa', agora regido pelas mesmas disposições de todos os demais 'usufrutos processuais".*

A concessão do usufruto, de efeito *ex nunc*, se insere no âmbito da discricionariedade do juiz, que, ponderando os interesses das partes e os princípios que regem o processo executivo, pode proceder de ofício, ainda que haja oposição das partes. Cabe ressaltar que tal discrição não significa arbítrio, já que pode ser impugnada pelas partes nos casos previstos na lei processual.

A decisão judicial deve ser baseada em um plano apresentado, tendo critério econômico e não temporal, servindo este somente de parâmetro para estipulação de prazo. Por ser o critério econômico, o usufruto não se extingue com o mero decurso do prazo, mas com o pagamento. Pode ser instituído uso do exeqüente e não há impedimento para que o próprio o executado seja nomeado administrador, já que conhece o negócio e é o maior interessado em que o usufruto finde o quanto antes.

A quitação do débito se dá na data em que o mandado de pagamento for recebido pelo exeqüente. A idéia é que sejam acréscimos até essa data, já que antes, o dinheiro não estava à disposição do credor.

O usufruto é ato de império, não tendo origem negocial. A partir da decisão do Juízo, com a lavratura do auto e juntada ao processo já produz todos os seus efeitos (art. 717 do CPC). Não necessita de anuência do executado.

Destaque-se que penhora sobre faturamento é para garantir juízo, sendo o usufruto, uma modalidade de pagamento.

Se houver imóvel, para que não haja prejuízo a terceiro de boa-fé, deve o ato judicial ser averbado no registro competente. Porém a decisão é expressão da soberania. Uma vez lavrada, vale *erga omnis*.

6. PAGAMENTO

A fase satisfativa no processo de execução dá-se após a finalização dos atos expropriatórios, com o pagamento ao credor e poderá revestir-se de três formas, que são as indicadas nos incisos do art. 708 do CPC, quais sejam: a entrega do dinheiro, nos casos depósito em espécie ou de alienação por qualquer de suas formas; pela adjudicação dos bens penhorados, caso o credor a requeira; ou pelo usufruto de bem móvel, imóvel ou de empresa.

A entrega do dinheiro corresponde ao mais comum dos desfechos do processo de execução, sendo também a forma de provimento satisfativo única que na execução por quantia certa atende exatamente ao interesse do credor porque lhe dá o bem da vida especificamente pretendido e não o bem penhorado por meio da adjudicação ou o usufruto, que apenas de forma sucedânea ou indireta realizam o crédito exeqüendo.

Na lição de Cândido Dinamarco, têm-se duas expropriações: expropriação liquidativa e expropriação satisfativa. A entrega do dinheiro ao credor seria a segunda expropriação. Primeiro, é expropriado o bem penhorado, que fora retirado do patrimônio do executado, e ingressado no patrimônio do adquirente. O dinheiro pago pelo adquirente, porém, ingressara no patrimônio do executado, nele se sub-rogando a penhora. Neste momento, ocorre, pois a segunda expropriação, já que o dinheiro é retirado de um patrimônio para ingressar em outro: o do exeqüente.

Cabe esclarecer que faltou a devida atualização no inciso III do artigo 708 do CPC já que o mesmo só se refere ao usufruto de bem imóvel ou de empresa, quando com a reforma da lei nº 11.382 passou a se admitir o usufruto de bem móvel.

O levantamento do dinheiro pelo credor dependerá de expressa autorização judicial e será instrumentalizada por mandado de levantamento dirigido à instituição bancária detentora do depósito judicial. O deferimento tem como limite a satisfação integral do crédito exeqüendo, nele abarcados o valor principal devidamente corrigido, acrescido de juros e ônus da sucumbência, dando-se ao devedor a devida quitação da quantia paga mediante termo nos autos, isso se a execução for movida em benefício de credor singular e se não houver privilégio ou preferência instituídos.

Caso haja concorrência de credores, estes formularão as suas pretensões requerendo as provas que irão produzir em audiência – óbvio, se não houver provas documentais bastantes carreadas nos autos para o deslinde da controvérsia -, ao que findando o debate, o juiz decidirá a questão, e o dinheiro será entre eles distribuído e entregue na ordem das respectivas prelações. Na verdade, pouco importa, na prática, a observância da ordem de preferência, já que se trata de execução por quantia certa contra devedor solvente que, em tese, tem patrimônio suficiente para pagar a todos os credores. Porém, caso mostre-se a insuficiência do patrimônio do devedor, não é possível ao juiz decretar sua insolvência ex officio. Em tal caso deverá haver a iniciativa de um dos interessados para em seguida demandar a execução contra devedor insolvente.

É importante destacar que a alteração trazida pela reforma no art. 713 tem o condão de corrigir uma impropriedade que havia no texto primitivo sobre a natureza jurídica do ato judicial no incidente de concurso de preferências sobre o produto da arrematação, regulado no artigo anterior, pondo fim a antigos debates sobre o tema. O texto atual é claro no sentido de ser o incidente referido julgado por meio de decisão interlocutória, e não mais por sentença

como anteriormente dispunha o artigo correspondente. Assim, o interessado deverá manejar o recurso de agravo de instrumento, e não há mais falar em imposição de honorários advocatícios, já que somente em sentença seria possível.

O que sobejar do valor do principal acrescido dos demais encargos moratórios e despesas processuais será restituída ao devedor, isso para que não haja locupletamento sem causa e a eficácia processual não extrapole os limites da legalidade e da justiça.

7. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO

Seja qual for o processo, é preciso que seja encerrado com uma sentença. O processo executivo do mesmo modo. O art. 795 dispõe que a extinção só produz efeito quando declarada por sentença.

Assim, dispõe o art. 794 do CPC que extingue-se a execução quando: I) o devedor satisfaz a obrigação; II) o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida; e III) o credor renunciar ao crédito.

O primeiro inciso trata da extinção normal da execução. É a que ocorre por qualquer meio diverso da efetivação da prestação. Os incisos seguintes referem-se à formas anormais de extinção, quando se caracteriza o desfecho anômalo do processo executivo.

Porém, esse artigo não prevê todas as situações de extinção da execução. Além dessas hipóteses existem outras, também meios anormais de extinção da execução, como, por exemplo, a sentença que julga procedentes os embargos, com a desconstituição do título executivo; a execução que tem por base sentença, da qual pende recurso sem efeito suspensivo, no caso de provimento do recurso, também haverá a desconstituição de título judicial.

CONCLUSÃO

Tendo como ponto de partida as mais remotas e rudes formas de vida em sociedade, que remonta a uma época em que cada um fazia o que parecia bem aos seus próprios olhos, cujos direitos eram garantidos por meio da violência física, e as dívidas eram pagas até pela dilaceração do próprio corpo do devedor, muito se caminhou.

Nessa trajetória alijou-se a responsabilidade pessoal para dar lugar à responsabilidade patrimonial do devedor, inibindo-se a cobrança e a vingança privadas, e legitimando-se o Estado como único competente e forte para sub-rogar-se no direito do credor e buscar sua satisfação no patrimônio do devedor, onde é autorizado a entrar, escolher, apreender e transferir de lá tantos bens quantos bastem para satisfazer ao crédito exeqüendo. Isso sem se descuidar dos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana que muito beneficiaram o devedor, vez que no processo executivo há que se preservar o seu *status dignitatis,* protegendo-o por vários meios, sendo um deles a cobertura de parte de seu patrimônio com o manto da impenhorabilidade.

De outro lado, o credor foi beneficiado com uma série de medidas visando a uma maior garantia e celeridade no recebimento de seus créditos. Criou-se títulos executivos, que, como se viu, são situações que trazem em si presunções tão firmes que dispensam o processo de conhecimento, autorizando o credor titular a pedir ao Estado desde logo tutela de execução. Criou-se institutos protetivos como as fraudes à execução e contra credores e a ineficácia relativa no caso de alienação de bem penhorado.

O Estado, por sua vez, elaborou toda uma sistemática e equipou o Poder competente com o aparato necessário para o bom êxito no exercício da atividade executiva que lhe fora atribuída, em sua missão de fazer justiça, dando a cada um o que é seu de direito. Assim se pensou.

Porém, as comunidades primitivas deram lugar aos grandes e efervescentes centros urbanos, o mundo globalizou-se e imediatizou-se com informações, transações e negociações cortando todos os cantos e recantos do planeta instantaneamente. O que era insuficiente tornou-se muito mais apático e ineficaz para atender a uma sociedade moderna e exigente de um desempenho processual coerente com o momento.

Nessa longa trajetória, um grande passo foi dado: o reconhecimento da impotência do sistema. O aparato de que se servia o Estado já não mais comporta à demanda e aos anseios de justiça, *a alienação em hasta pública, de todo anacrônica e formalista, além de onerosa e demorada, apresenta-se sabidamente como a maneira menos eficaz de alcançar um justo preço para o bem expropriado*[61].

Assim surgiu a Lei nº 11.382/06, resultado de um trabalho no desiderato de acompanhar o ritmo do movimento social e tecnológico, impondo modificações substanciais no processo de execução. Amplia a participação e responsabilidade das partes do processo. Inicialmente, altera o prazo de citação e o procedimento do oficial de justiça no cumprimento da penhora. Nessa parte, a viabilidade de penhora de ativos financeiros por meio eletrônico é o avanço mais significativo. O título executivo é colocado no lugar que lhe convém. O direito é certo, é líquido, é exigível. Logo, não se pode suspender a marcha do processo, nem mesmo por meio de embargos. Introduz a alienação por iniciativa particular como modalidade de expropriação, inverte a ordem de preferência desses meios, fazendo constar em primeiro lugar a adjudicação seguida do novel modelo criado, tudo no interesse do credor. A velha hasta

[61] Exposição de motivos da Lei nº 11.382/06.

pública é modernizada e desburocratizada, com possibilidade de utilização da rede mundial de computadores para sua realização.

De certo que muitos obstáculos há que se saltar. Problemas que foram abordados como a impossibilidade momentânea de operacionalização da citação, penhora e avaliação do devedor, nos termos prescritos, as críticas e dificuldades técnicas que se referem à implementação dos meios eletrônicos no processo, sobretudo no que se refere à penhora de ativos financeiros, a relativização da intimidade, além do obstáculo maior, que é transpor as resistências dos espíritos dos operadores do direito acomodados, embora inconformados com a impotência do processo executivo tradicional. Os problemas surgidos como apontados não implicam na inviabilidade da nova sistemática de execução e não devem ser causa de retrocesso na trajetória. Não importa a que penas, é preciso romper.

Concluindo, reconhece-se que, longe do fim, a jornada continua rumo ao desfecho normal e eficiente do processo. Há de haver um trabalho incessante do Estado-Juiz e de toda comunidade jurídica, vez que as reformas são estáticas e inúteis se não implementadas. Para isso, é indispensável o empenho e a predisposição dos operadores do Direito a uma mudança de mentalidade, a fim de poder acompanhar as novas situações e ultrapassar os obstáculos surgidos. Há que se ter um manejo sábio e uma forte mão para fazer valer os meios legais postos à disposição, no sentido de garantir um acesso à justiça qualificado, onde se encontra mais que a efetividade do processo executivo, mas a efetividade do próprio direito do exeqüente, com a satisfação de seu crédito.

Cabe ao final citar Rudolf Von Iering quando afirma que:

> ***"O direito não é uma pura teoria, mas uma força viva.***
> ***Por isso a justiça sustenta numa das mãos a balança em que pesa o direito, e na outra a espada de que se serve para o defender.***
> ***A espada sem a balança é a força brutal; a balança sem a espada é a impotência do direito.***

Uma não pode avançar sem a outra, nem haverá ordem jurídica perfeita sem que a energia com que a justiça aplica a espada seja igual à habilidade com que maneja a balança"[62].

BIBLIOGRAFIA

ALVIM, J. E. Carreira; CABRAL, Luciana G. Carreira Alvim. **Nova Execução de Título Extrajudicial**. Curitiba: Juruá, 2007.

ASSIS, Araken de. **Manual do Processo de Execução**. 10ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006, v. II.

_____. O novo regime da alienação de bens do executado. **Revista Dialética de Direito Processual (RDDP)**. p. 9/15. Agosto 2007.

CASTRO, Guilherme Couto de. **Direito Civil: Lições**. Niterói, RJ: Impetus, 2007.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2007.

COELHO, fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**, 9ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2005, v. 1.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 7ª Ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2006, v. III.

FUX, Luiz. **A reforma do processo civil: comentários e análise crítica da reforma infraconstitucional do Poder Judiciário e da reforma do CPC**. Niterói, RJ: Impetus, 2006.

_____. **O novo processo de execução (cumprimento da sentença e a execução extrajudicial)**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

[62] VON IHERING, Rudolf. A Luta pelo Direito. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 1.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**, volume 3: execução. 2ª ed. Ver. E atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

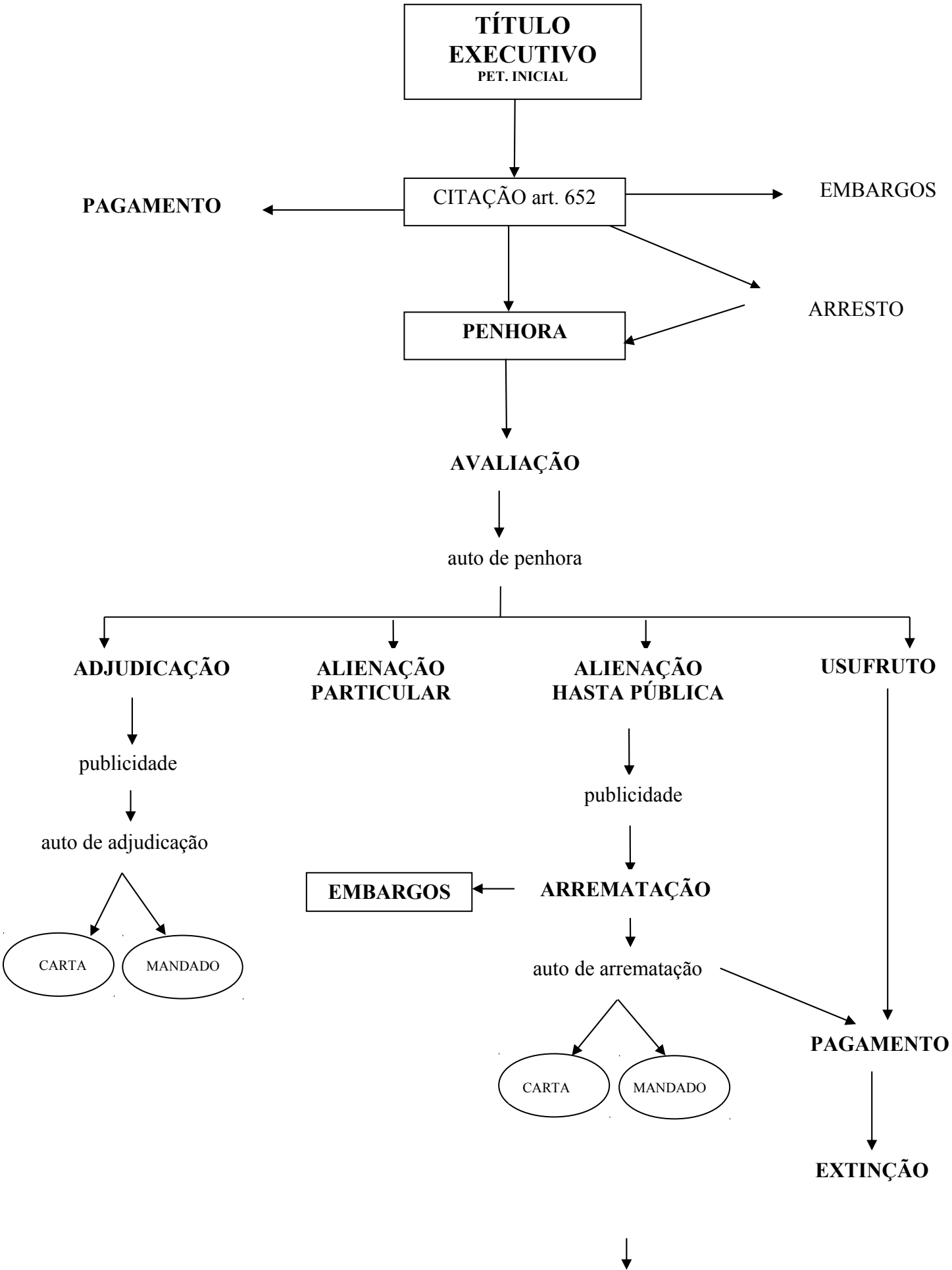
MOREIRA, Helena Delgado Ramos Fialho. Penhora por via eletrônica. **Revista CEJ (Centro de Estudos Jurídicos do Conselho da Justiça Federal)**. v. 40. p. 4/10. jan./mar. 2008.

NUNES, Pedro. **Dicionário de tecnologia jurídica**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

REIS, Nazareno César Moreira. Reflexões sobre a penhora *on line.* **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, v. 20, n.6, p. 35/41. Junho 2008.

SILVA, Jaqueline Mielke; XAVIER, José Tadeu Neves, LOPE, Jania. **A nova execução de títulos executivos extrajudiciais: As altereções da Lei nº 11.382/2006**/ Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A reforma da execução do título executivo extrajudicial.** Rio de Janeiro: forense, 2007.

VON IHERING, Rudolf. **A luta pelo Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

FLUXOGRAMA DO PROCEDIMENTO DA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE