



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO  
CURSO DE DIREITO

Murilo Lima Dias Aguiar

**A APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS À LUZ DOS DIREITOS  
FUNDAMENTAIS**

Florianópolis

2023

Murilo Lima Dias Aguiar

**A APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS À LUZ DOS DIREITOS  
FUNDAMENTAIS**

Trabalho Conclusão do Curso de Graduação em Direito  
do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal  
de Santa Catarina como requisito para a obtenção do  
Título de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Caetano Dias Corrêa

Florianópolis

2023

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,  
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Aguiar, Murilo Lima Dias

A aplicação de medidas executivas atípicas à luz dos direitos fundamentais / Murilo Lima Dias Aguiar ; orientador, Caetano Dias Corrêa, 2023.

60 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2023.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Direitos fundamentais. 3. Medidas executivas atípicas. 4. Colisão de direitos. I. Corrêa, Caetano Dias . II. Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em Direito. III. Título.

Murilo Lima Dias Aguiar

**A APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS À LUZ DOS DIREITOS  
FUNDAMENTAIS**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado para obtenção do título de  
bacharelado e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito

Local Florianópolis, 04 de julho de 2023.

---

Coordenação do Curso

**Banca examinadora**

---

Prof. Caetano Dias Corrêa, Dr. Orientador

---

Andrey José Taffner Fraga (PPGD/UFSC)

---

George Brito Castro de Lima (PPGD/UFSC)

Florianópolis, 2023

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente, não há pessoas mais importantes a quem eu deva agradecer do que meus pais. O grande incentivo emocional e financeiro oferecido por eles é a grande base de uma estrutura, ainda pequena, que eu venho desenvolvendo durante minha trajetória. Outra parte da família de grande importância é a minha irmã, que me fornece suporte e companhia a alguns quilômetros dos nossos pais.

Durante a trajetória acadêmica, vários amigos me acompanharam desde o primeiro semestre até a atual fase de produção do Trabalho de Conclusão de Curso, o que ajudou a tornar essa longa e nova jornada em um caminho mais suave para se passar e com um norte que foi se definindo ao longo do andar.

Por fim, gostaria de expressar minha sincera gratidão ao meu orientador, Caetano Dias Corrêa, pelo seu apoio e orientação durante a elaboração desta monografia,

## RESUMO

A monografia “A aplicação de medidas executivas atípicas à luz dos direitos fundamentais” tem como objetivo analisar quais requisitos os principais tribunais brasileiros vêm estabelecendo para a aplicação de medidas executivas atípicas. Para realizar uma pesquisa fundamentada, primeiramente, será analisada a bibliografia sobre a teoria dos direitos fundamentais, com suas características e métodos de solução em caso de conflitos de direitos. Além disso, a fundamentação legal e doutrinária sobre a possibilidade de utilização de técnicas atípicas em execuções por quantia certa também será objeto do texto.

**Palavras-chave:** Direitos fundamentais; medidas executivas atípicas; colisão de direitos fundamentais; proporcionalidade; razoabilidade.

## **ABSTRACT**

The monograph "The application of atypical enforcement measures in light of fundamental rights" aims to analyze the requirements established by the main Brazilian courts for the application of atypical enforcement measures. In order to conduct a well-founded research, firstly, the bibliography on the theory of fundamental rights will be analyzed, including its characteristics and methods of conflict resolution. Additionally, the legal and doctrinal foundation regarding the possibility of using atypical techniques in executions for a specific amount will also be addressed in the text.

**Keyword:** Fundamental rights; atypical executive measures; collision of fundamental rights; proportionality; reasonableness.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF Constituição Federal

CC Códigos Civil

CPC Código de Processo Civil

HC *Habeas Corpus*

REsp Recurso especial

STF Supremo Tribunal Federal

STJ Superior Tribunal de Justiça

TJ Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>9</b>
<b>2 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....</b>	<b>11</b>
2.1 Conceito.....	11
2.2 Classificação dos direitos fundamentais.....	11
2.3 Dimensão dos direitos fundamentais.....	12
2.4 Suas características.....	13
2.5 Direitos fundamentais como direito subjetivo e objetivo.....	13
2.6 A aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais.....	14
2.6 Irradiação dos direitos fundamentais.....	15
2.7 Eficácia horizontal e vertical dos direitos fundamentais.....	16
2.8 Núcleo essencial e limitações impostas aos direitos fundamentais.....	17
2.9 O Postulado da proporcionalidade.....	20
<b>3 APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS EM OBRIGAÇÕES PECUNIÁRIAS.....</b>	<b>23</b>
3.1. Da possibilidade da aplicação de medidas executivas atípicas.....	23
3.2 Fundamentação legal.....	24
3.3 Relação entre os tipos de obrigações e as medidas executivas a serem aplicadas.....	26
3.4 A execução por quantia certa contra devedor solvente.....	26
3.5 Da responsabilidade patrimonial.....	27
3.6 A subsidiariedade das medidas executivas atípicas na execução por quantia.....	28
3.7 O princípio da efetividade e sua influência na execução.....	29
3.8 A não vinculação do magistrado ao pedido de uma medida executiva atípica específica.....	30
3.9 Possibilidade de prisão civil como medida executiva atípica.....	31
3.10 Negócio processual e medidas executivas atípicas.....	32
3.11 Utilização de multa como medida executiva atípica.....	32
<b>4 ANÁLISE DE JULGADOS QUE VERSAM SOBRE A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS.....</b>	<b>34</b>
4.1 Sobre a possibilidade da aplicação de suspensão da CNH e apreensão de passaporte como medidas executivas atípicas.....	34
4.2 Legalidade do tempo de manutenção das medidas atípicas aplicadas.....	43
4.3 Sobre a aplicação de medidas executivas atípicas em processos de improbidade administrativa.....	46
4.3 Sobre a aplicação de meios atípicos em execuções fiscais.....	47
4.4 Entendimento do STF sobre a aplicação de medidas executivas atípicas.....	50
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>56</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A efetividade da tutela executiva, além de ser o desejo de todo executante, é um requisito essencial para a manutenção de uma boa reputação da justiça nacional. Portanto, o Código de Processo Civil de 2015 trouxe, em seu Art. 139, IV a possibilidade de aplicação de medidas executivas atípicas para tentar assegurar uma maior efetividade no cumprimento das decisões judiciais.

Porém, o magistrado ao aplicar certos meios executivos atípicos, usualmente, encontra-se em uma situação de colisão entre os direitos fundamentais envolvidos.

Não poderia ser de outra forma, como nosso ordenamento jurídico consagra um número extenso e diverso de direitos e garantias fundamentais, é inevitável o entrelaçamento, no exercício da vida em sociedade.

Uma abordagem utilizada para resolver esse impasse consiste na utilização do postulado da proporcionalidade como método de ponderação, o qual permite avaliar os direitos fundamentais em questão e analisar se a restrição imposta a um direito fundamental para o exercício de outro é adequada, necessária, proporcional e razoável.

Nos últimos anos, a legalidade da imposição de algumas medidas atípicas, como a suspensão da carteira nacional de habilitação e a apreensão do passaporte, foi tema de debates no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal.

Nos julgamentos recentes, os Ministros analisaram: 1) a possibilidade de aplicação das medidas executivas atípicas; 2) os requisitos necessários; 3) os limites impostos e 4) o tempo possível de manutenção das medidas coercitivas aplicadas.

A exposição dos fundamentos e limites estabelecidos pelos julgados recentes do STJ e do STF é o objetivo principal deste texto.

Ou seja, elucidar qual é o entendimento vigente, nos dois principais Tribunais nacionais, sobre a possibilidade e o nível permitido de restrição de direitos fundamentais, seja pela suspensão da CNH ou pela apreensão do passaporte, em troca de uma busca pela efetividade processual.

Para uma análise fundamentada das decisões supracitadas, é essencial um prévio estudo e elucidação dos institutos que a compõem.

Primeiramente, portanto, será realizada uma exposição acerca da teoria dos direitos fundamentais. Analisando-se suas características e, principalmente, a possibilidade de restrição de seu exercício, desde que não viole seu núcleo essencial.

Depois, as medidas executivas atípicas serão objetos de análise, pontuando os principais assuntos que a cercam, como a fundamentação legal para sua aplicação, a sua subsidiariedade, a não vinculação do magistrado ao pedido do executante entre outros.

Por fim, o objeto do texto será um estudo de caso sobre os julgados que analisaram a aplicação de medidas coercitivas, como a suspensão da CNH e a apreensão do passaporte, para obter a satisfação do crédito. Serão analisados os fundamentos sobre a possibilidade de aplicação de medidas coercitivas e, principalmente, os limites a elas impostos, quando entram em choque com outros direitos fundamentais, como o direito de ir e vir.

## 2 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Para uma análise da aplicação de medidas executivas atípicas com base nos direitos fundamentais é essencial, primordialmente, delimitar os conceitos que definem o que se entende por direitos fundamentais.

### 2.1 Conceito

A expressão direitos fundamentais surgiu na França durante o movimento político cultural que originou a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão (NOVELINO, 2022).

Quanto a sua conceituação, em uma concepção que leva em conta tanto o aspecto material quanto o formal, direitos fundamentais são direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico doméstico (BARROSO, 2020). Para esse conceito ter uma melhor definição, com base no aspecto material, é necessário delimitar que os direitos humanos são valores morais expressos em forma de direitos (BARROSO, 2020).

Esta competência para estabelecer quais direitos morais serão tutelados é função do Estado, que será realizada por meio de leis e decisões judiciais (DWORKIN, 2002).

A escolha terminológica pela expressão direitos fundamentais, para definir os direitos humanos tutelados pela Constituição, é acertada, pois demonstra a fundamentalidade de tais direitos e já a associa a uma ideia de um regime jurídico diferenciado para direitos tão basilares (MENDES et al., 2018).

No fim, será o Estado que determinará quais são os direitos que um indivíduo possui, pois detém a força policial que dará efetividade às decisões judiciais. Porém tal decisão não é necessariamente correta, pois o indivíduo pode possuir outros direitos morais além daqueles que foram estabelecidos pelo Estado (DWORKIN, 2002).

### 2.2 Classificação dos direitos fundamentais

A classificação doutrinária sobre os direitos fundamentais mais adotada no Brasil é a tríplice, segundo a qual, os direitos fundamentais são compostos por direitos de defesa; direitos a prestações e, por fim, os direitos de participação (NOVELINO, 2022).

Os direitos de defesa são um dever de abstenção por parte do Estado, eles limitam as possibilidades de intervenção na autonomia dos indivíduos, com o objetivo de garantir e assegurar liberdades individuais (NOVELINO, 2022).

Por sua vez, os direitos prestacionais têm um caráter positivo, eles objetivam a prática de condutas ativas realizadas pelo Estado, para proteger ou promover a fruição de determinados bens jurídicos (NOVELINO, 2022).

Por fim, os direitos de participação visam a assegurar a faculdade de participação na vontade política da sociedade, são compostos pelos direitos políticos que têm tanto o caráter negativo, como o positivo (NOVELINO, 2022).

### 2.3 Dimensão dos direitos fundamentais

Os direitos fundamentais foram consagrados, durante o tempo, de acordo com os valores de sua época, esse reconhecimento progressivo e temporal deu o surgimento a algumas dimensões dos direitos fundamentais (NOVELINO, 2022). Entre as diversas dimensões que surgiram ao longo do tempo é importante fazer um comentário mais minucioso pelo menos das três primeiras dimensões:

Os direitos fundamentais de primeira dimensão estão intrinsecamente ligados às revoluções liberais, no século XVIII, que almejavam a limitação dos poderes estatais, buscando promover o favorecimento das liberdades individuais. Nesta dimensão estão consagrados os direitos civis e políticos, sendo o Estado o destinatário do direito de abstenção (NOVELINO, 2022).

Já os direitos fundamentais de segunda dimensão consagram os direitos sociais, econômicos e culturais e ganharam relevância no início do século XX. Por serem direitos que necessitam de uma conduta ativa por parte do Estado, a falta de recursos orçamentários essenciais para a instituição das prestações cria um menor nível de efetividade se comparado aos direitos de primeira dimensão, este fenômeno recebe o nome de reserva do possível. (NOVELINO, 2022).

Os direitos fundamentais de terceira dimensão são fundamentados no princípio da fraternidade e solidariedade, são transindividuais e surgiram em um processo de percebimento da imprescindibilidade de atenuar as discrepâncias entre as nações desenvolvidas e subdesenvolvidas (NOVELINO, 2022).

## 2.4 Suas características

Os direitos fundamentais possuem como suas principais características: a historicidade; a universalidade; a inalienabilidade; a imprescritibilidade; a irrenunciabilidade e a limitabilidade (PINHO, 2020).

A historicidade compõe os direitos fundamentais, pois eles sofrem alterações e passam por um processo de desenvolvimento conforme o momento histórico contemporâneo, logo não se pode falar em uma fundamentação jusnaturalista (NOVELINO, 2022).

Como todo ser humano é sujeito de direitos fundamentais, independentemente de qualquer distinção, a universalidade é uma de suas propriedades (PINHO, 2020).

Além disso, os direitos fundamentais não têm um caráter patrimonial, consequentemente, são inalienáveis (NOVELINO, 2022).

Outra característica, é que devido a sua importância, não deixam de ser exigíveis devido a falta de uso, sendo considerados imprescritíveis (PINHO, 2020).

Apesar de a limitação voluntária ser válida, desde que de acordo com determinadas circunstâncias, os direitos fundamentais têm como sua característica a irrenunciabilidade, pois nenhum indivíduo pode renunciar ao seu núcleo essencial e a finalidade da limitação voluntária sempre estará sujeita à análise e será revogável a qualquer momento (NOVELINO, 2022).

Por fim, como os direitos fundamentais podem ser limitados ao entrar em colisão com outros direitos constitucionalmente consagrados, a relatividade ou limitabilidade, também é uma das características que o moldam (NOVELINO, 2022).

## 2.5 Direitos fundamentais como direito subjetivo e objetivo

As normas de direitos fundamentais têm tanto uma dimensão objetiva, como uma dimensão subjetiva, embora todo direito subjetivo fundamental seja oriundo de uma norma de direito fundamental, a recíproca não é verdadeira, pois há enunciados normativos de direitos fundamentais que não concedem posições jurídicas fundamentais ao titular do direito (NOVELINO, 2022).

No Brasil, os direitos fundamentais não se restringem apenas a uma noção de um direito subjetivo, pois eles também transmitem opções valorativas de natureza jurídico-objetiva, ou seja não são mais apenas garantias dos interesses individuais, mas sim,

uma miríade de valores objetivos básicos e fins diretivos da ação do poder público (MENDES et al., 2018).

Como exemplo da dimensão objetiva de um direito fundamental, sua capacidade de gerar efeito sem a necessidade de uma violação de um direito subjetivo fundamental, tem-se o efeito irradiador, que é um conceito para designar a interpretação de todo o ordenamento jurídico nacional, conforme as normas de direitos fundamentais, configurando, assim o efeito irradiador dos direitos fundamentais (NOVELINO, 2022).

Quanto ao direito subjetivo, estabelecer uma definição para tal tipo de direito é uma tarefa difícil devido às mais diversas situações que podem ser designadas por este conceito (KELSEN, 2020). Saber se uma norma institui um direito subjetivo é uma questão de caráter normativo, pois as consequências terão principalmente uma importância sob o aspecto processual (ALEXY, 2015).

Segundo a teoria da vontade, o direito subjetivo tem como característica basilar e central o controle do titular do direito sobre a posição jurídica concedida a ele por uma norma. Ou seja, o titular tem a faculdade de demandar, possui a capacidade para tal, mas não se vê imposto à prática de nenhuma ação, sua vontade é que será o elemento necessário para o exercício do direito (ALEXY, 2015).

Além disso, deve-se levar em conta as consequências relativas à atribuição de direitos, pois o direito subjetivo de um indivíduo relacionado a outro cidadão, nada mais é do que um dever jurídico do outro cidadão de agir de acordo com o direito subjetivo alheio, estando sujeito a uma sanção caso não aja de acordo com uma conduta determinada (KELSEN, 2020). Ou seja, o direito subjetivo seria apenas um direito reflexo de um dever jurídico (KELSEN, 2020).

## 2.6 A aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais

Para a doutrina clássica francesa era necessária uma intermediação legislativa para conceder eficácia aos direitos fundamentais, pois os preceitos constitucionais eram considerados “simples promessas” ou “meras declarações solenes”, sem força normativa (NOVELINO, 2022).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 trouxe diversas inovações referentes aos direitos fundamentais, no entanto, a mais importante foi provavelmente a característica de aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, excluindo, a princípio, o caráter programático desses preceitos (MENDES et al., 2018).

A aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais foi positivada em nossa Constituição Federal e está estabelecida no seu art. 5º, § 1º<sup>1</sup>.

Porém, como lembra Barroso (2009) a aplicação de uma norma jurídica é apenas a etapa final de um processo de interpretação, que vai distinguir o conteúdo, o significado e o alcance de uma norma, para, finalmente, poder incidir no caso concreto.

Além disso, ao estabelecer os direitos morais dos indivíduos, o Estado deve buscar o equilíbrio entre o bem-estar geral e os direitos individuais (DWORKIN, 2002). Deve-se levar em consideração também o custo social a depender do modo de exercício do direito a ser estabelecido (DWORKIN, 2002).

Por isso, deve-se ter a consciência de que a mera disposição de uma norma de direito fundamental na Constituição não é suficiente para assegurar sua efetividade, para isso existem as garantias, que são instrumento para viabilizar a efetividade dos direitos fundamentais (NOVELINO, 2022).

## 2.6. Irradiação dos direitos fundamentais

Devido à importância dos direitos fundamentais, eles possuem algumas peculiaridades para garantir seu exercício. Entre elas está a eficácia interpretativa dos princípios constitucionais, que é o poder-dever atribuído ao Poder Judiciário para interpretar as normas hierarquicamente inferiores em conformidade com as de maior hierarquia (BARROSO, 2009).

Esta necessidade de respeito é decorrente da denominada eficácia negativa dos direitos fundamentais. De acordo com esta eficácia jurídica, os enunciados normativos que contrariem os efeitos pretendidos pelos dispositivos de direitos fundamentais podem ser declarados inválidos (BARROSO, 2009).

Por sua vez, as garantias constitucionais positivas, decorrentes do princípio da completude, impõem ao legislador o dever de produzir uma legislação que assegure e respeite o exercício de direitos fundamentais (FERRAJOLI, 2015).

---

<sup>1</sup>Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

## 2.7 Eficácia horizontal e vertical dos direitos fundamentais

Os destinatários dos direitos e garantias fundamentais são os sujeitos passivos da relação jurídica, podendo ser uma pessoa física ou jurídica que esteja submetida a uma norma de direito fundamental (MENDES et al., 2018).

Para a doutrina liberal clássica, os direitos fundamentais têm como destinatários apenas o Estado, com o objetivo de limitar o exercício do seu poder, esse fenômeno recebe o nome de eficácia vertical dos direitos fundamentais, por causa da relação jurídica ser de subordinação do indivíduo em relação ao Estado (NOVELINO, 2022). A extensão da eficácia dos direitos fundamentais para as relações entre indivíduos, em caráter de igualdade, recebeu a denominação de eficácia horizontal dos direitos fundamentais (NOVELINO, 2022).

Apesar de a nossa Constituição, ao contrário da Constituição Portuguesa, não prever expressamente a vinculação aos direitos fundamentais por parte das entidades públicas e privadas, todas as suas ações e funções estão, tanto no sentido material como no funcional, submetidos aos direitos fundamentais (MENDES et al., 2018). Portanto, todos os indivíduos também são destinatários dos direitos fundamentais.

Segundo a teoria da ineficácia horizontal (vertical), os direitos fundamentais só geram efeitos nas relações hierarquizadas, entre Estado e indivíduo, ou seja, não produzem efeitos nas relações entre particulares. Esta teoria é pouco defendida no Brasil, porém tem sua aplicação nos Estados Unidos da América, muito devido à constituição deles ser de uma época referente aos direitos fundamentais de primeira geração (NOVELINO, 2022).

Outra teoria é a da eficácia horizontal direta, segundo ela, as relações particulares estão diretamente sob a influência dos efeitos dos direitos fundamentais, sem a necessidade de mediação de um legislador, porém deve ser realizada uma ponderação cuidadosa dos direitos fundamentais com a autonomia da vontade, para que não seja restringido o exercício da liberdade individual. Esta é a teoria adotada na Espanha, Itália e Portugal (NOVELINO, 2022).

Por sua vez, nas relações entre particulares em que há uma desigualdade fática ou jurídica, uma proteção mais incisiva para o particular em desvantagem é necessária e a doutrina vem denominando essa teoria de eficácia diagonal dos direitos fundamentais (NOVELINO, 2022).

Por fim, para a teoria da eficácia horizontal indireta, os direitos fundamentais geram efeitos nas relações entre particulares somente após uma regulamentação realizada pelo

legislador. Pois os direitos fundamentais consagrados na Constituição não podem ser invocados para gerir relações privadas, pois comprometeriam a autonomia privada e a responsabilidade individual. Esta teoria é adotada na Alemanha e por grande parte da doutrina brasileira (NOVELINO, 2022).

## 2.8 Núcleo essencial e limitações impostas aos direitos fundamentais

A ideia de que um ordenamento jurídico é capaz de proteger de maneira ilimitada os direitos fundamentais, conferindo a eles caráter absoluto, não é mais aceita no direito constitucional contemporâneo (MENDES et al., 2018). Pois, todo o direito fundamental tem um âmbito de proteção composto dos pressupostos fáticos dispostos na norma jurídica, denominado de bem jurídico protegido, o qual está sujeito a intervenções (MENDES et al., 2018).

Os limites impostos aos direitos fundamentais são ações ou omissões do Poder Público ou de particular que restrinjam o bem jurídico protegido, comprometendo, no aspecto subjetivo, o seu exercício, e no aspecto objetivo, os deveres estatais de garantia e promoção de direitos fundamentais (MENDES et al., 2018).

Há duas teorias tanto para classificar o objeto, como para determinar a natureza do conteúdo essencial dos direitos fundamentais (NOVELINO, 2022).

Em relação ao objeto: 1) na teoria objetiva a proteção deve obstruir intervenções que comprometam o significado dos direitos sociais para os indivíduos, ou para a vida social, ela leva em conta a dimensão institucional, ou seja, preocupa-se com a garantia geral e abstrata normativa, o direito objetivo e 2) para a teoria subjetiva a proteção deve impedir que intervenções obstruam a fruição de um direito subjetivo (NOVELINO, 2022).

Já na questão da natureza: 1) para a teoria absoluta, existe um núcleo duro intransponível no âmbito de proteção, delimitado por meio de interpretação e apenas a parte periférica estaria sujeita a intervenções e 2) na teoria relativa, o núcleo essencial é um resultado da ponderação realizada em um caso concreto, em caso de uma intervenção desproporcional, haverá uma violação do direito (NOVELINO, 2022).

Há duas teorias a respeito da restrição dos direitos fundamentais:

Segundo a teoria interna, o direito tem natureza definitiva, pois seu limite é definido aprioristicamente por meio de interpretação, de caráter declaratório, gerando automaticamente uma consequência jurídica após a configuração dos elementos do suporte fático. Além disso, como o conteúdo do direito fundamental já está delimitado na Constituição não há a

possibilidade de conflitos, logo não estão sujeitos à limitação por ponderação (NOVELINO, 2022).

Por sua vez, na teoria externa, para definir o conteúdo protegido, é utilizado um método bifásico, com a função de definir o conteúdo do direito tutelado em um caso concreto. Primeiro, estabelece-se o âmbito de proteção, depois considera-se os limites externos impostos por meio da ponderação, decorrente de um conflito entre direitos fundamentais. Para esta teoria, o direito em questão não tem caráter definitivo, é apenas um direito provisório, *prima facie*, sujeito a uma restrição, caso constitucionalmente justificável (NOVELINO, 2022).

Devido às colisões de direitos fundamentais e a imprescindibilidade de impor limites a tais direitos, a teoria externa é o modelo mais capacitado para realizar uma análise argumentativa (MENDES et al., 2018).

As limitações aos direitos fundamentais não estão limitadas a ter como fonte apenas normas constitucionais, podem ter como base também uma norma legal infraconstitucional (MENDES et al., 2018).

Porém, para serem justificadas, as limitações aos direitos fundamentais devem ser formal e materialmente compatíveis com a Constituição. Quanto à questão formal, importa a observância à competência e ao procedimento adotados pelo poder público, já em relação à questão material importa a observância à proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais (MENDES et al., 2018).

Como as restrições aos direitos fundamentais podem aumentar o nível de intervenção na autonomia do indivíduo por parte do Poder Público, que é uma das razões de ser dos direitos fundamentais, certos limites, tanto formais como materiais devem ser impostos no processo de restrição legítima dos direitos, também denominado como os limites dos limites (NOVELINO, 2022).

Dentre os limites impostos às restrições, em relação à questão formal, está o princípio da reserva legal, que determina a necessidade de um ato legal elaborado por um órgão competente para impor uma restrição legítima (NOVELINO, 2022). O princípio supracitado tem sua fundamentação no princípio da legalidade<sup>2</sup>, consagrado na Constituição, a qual institui que ninguém poderá ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

---

<sup>2</sup>Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Já na questão material, os limites impostos às restrições devem observar de forma substancial as normas, princípios e regras constitucionais (NOVELINO, 2022).

Com a função de proteger a eficácia dos direitos fundamentais, que podem estar sujeitos a limitações que restrinjam seu exercício, há outros limites impostos às limitações dos direitos fundamentais, como por exemplo a proibição de retrocesso, a proporcionalidade, a razoabilidade e a proibição da insuficiência (MENDES et al., 2018).

O princípio da proporcionalidade é um instrumento metódico utilizado para o controle de atos do Poder Público ou de particulares, sendo utilizado como critério para determinar a constitucionalidade ou não das restrições aos direitos fundamentais (MENDES et al., 2018). O postulado da proporcionalidade será analisado mais metodicamente na sequência do texto.

Por sua vez, a proibição de insuficiência cria uma obrigação de atuação por parte do Poder Público, ocorre quando o Estado falha em executar seus deveres de proteção, com uma atuação insuficiente para proteger o núcleo essencial de um direito fundamental de uma restrição, configurando-se uma omissão constitucional (MENDES et al., 2018). Na aplicação da proporcionalidade com relação a proteção insuficiente também se utiliza do método trifásico (MENDES et al., 2018). A proibição da proteção deficiente impõe uma necessidade de ação necessária e adequada por parte do poder público, para que o direito fundamental tenha a sua fruição, constitucionalmente prevista, resguardada e devidamente promovida (NOVELINO, 2022). Ou seja, a proteção do núcleo essencial de um direito fundamental deve garantir pelo menos a eficácia mínima do direito, sem que perca a sua essência de direito fundamental, pois há certos conteúdos que não estão passíveis de uma intervenção limitadora (MENDES et al., 2018).

Para uma melhor compreensão da intervenção no âmbito de proteção de um direito fundamental é importante delimitar o que se entende como o suporte fático dos direitos fundamentais.

O conceito de suporte fático dos direitos fundamentais pode ser definido como os requisitos essenciais exigidos pela norma para que, como consequência de sua realização, possa gerar os efeitos jurídicos determinados (NOVELINO, 2022).

O suporte supracitado é estruturado por dois elementos: 1) o âmbito de proteção, que institui o que se protege e 2) a intervenção, que é uma interferência no âmbito de proteção (NOVELINO, 2022). O âmbito de proteção nada mais é do que o bem jurídico tutelado, aqui não há a inclusão das restrições (NOVELINO, 2022).

Falando sobre a intervenção em um âmbito de proteção de um direito fundamental, quando realizada com uma fundamentação constitucional, ela é configurada como uma legítima restrição ao direito fundamental, porém, quando a intervenção é destituída de fundamentação legal, ela é considerada uma violação ilegítima, dando causa a uma consequência jurídica (NOVELINO, 2022).

Para definir se uma intervenção é constitucionalmente legítima é utilizado um método trifásico. Primeiramente, deve ser analisado se a ação em questão está configurada dentro do âmbito de proteção, depois deve ser verificado se a intervenção possui uma justificação constitucional e, por fim, deve-se avaliar se é o caso de uma restrição legítima ou de uma violação do direito (NOVELINO, 2022).

Uma restrição legítima a um direito fundamental pode ser definida tanto por uma norma, como por um princípio, porém, apenas princípios, e não normas, podem ser restringidos legitimamente (NOVELINO, 2022)

Além disso, as restrições a direitos fundamentais só poderão ocorrer, devido a seu caráter constitucional, por meio de normas constitucionais ou por decorrência delas, mesmo que tacitamente (NOVELINO, 2022).

As restrições diretamente constitucionais são definidas como cláusulas restritivas, elas podem ser escritas ou não, como é o caso da restrição imposta por princípios colidentes de terceiros (NOVELINO, 2022).

Por sua vez, as restrições indiretamente constitucionais são denominadas pelo termo de reserva legal, podem ser autorizadas expressa ou implicitamente pela Constituição (NOVELINO, 2022). Além disso, a reserva legal pode impor um requisito de observância de finalidade, sendo definida como reserva legal qualificada, caso não imponha nenhuma finalidade como condição para uma restrição legítima é considerada uma reserva legal simples (NOVELINO, 2022).

## 2.9 O Postulado da proporcionalidade

A proporcionalidade, no caso, deve ser intitulada como um postulado, pois é utilizada como uma metanorma estabelecadora de um método de argumentação e raciocínio para justificar uma decisão jurídica que imponha restrições a um direito fundamental (NOVELINO, 2022).

O postulado da proporcionalidade é composto por três metanormas com estrutura de regras, são elas: 1) a adequação; 2) a necessidade e 3) a proporcionalidade em sentido estrito (NOVELINO, 2022)

De acordo com a adequação deve-se avaliar se o meio é idôneo e capaz de proporcionar a obtenção de um fim igualmente idôneo (NOVELINO, 2022)

Por sua vez, a análise da necessidade é realizada por um método bifásico: 1) analisa-se a existência de outras medidas igualmente eficazes para a obtenção do fim e 2) avalia se as outras medidas igualmente eficazes são mais ou menos onerosas (NOVELINO, 2022).

Já na proporcionalidade em sentido estrito, ocorre o sopesamento, deve-se avaliar qual é o grau de satisfação de um direito fundamental decorrente de uma intervenção em outro direito e realizar uma ponderação para alcançar o melhor ponto de distribuição entre a intervenção e a satisfação do direito fundamental (NOVELINO, 2022).

Quando os princípios tiverem peso abstrato igual e o nível de satisfação de um direito for igual ao de intervenção no outro, há um impasse no sopesamento. Neste caso, o legislador utiliza-se da margem de ação estrutural e possui a discricionariedade para escolher a medida, devendo o juiz respeitá-la como legítima (NOVELINO, 2022). Quando há dúvidas a respeito da proibição, obrigatoriedade ou facultatividade do exercício dos direitos fundamentais, o legislador pode-se utilizar da margem de ação epistêmica para resolver o caso por meio discricionário, já que há uma incerteza sobre a valoração dos meios e dos fins (NOVELINO, 2022).

Apesar de a proporcionalidade ser tratada como similar à razoabilidade pelo Supremo Tribunal Federal e por parte da doutrina, há diferenças essenciais em suas estruturas e modos de aplicação (NOVELINO, 2022). No postulado da proporcionalidade utiliza-se os três elementos, já definidos anteriormente: 1) necessidade; 2) adequação e 3) proporcionalidade em sentido estrito para avaliar meios escolhidos e fins objetivados. Já a razoabilidade exige a consideração das características e circunstâncias individuais na tomada de decisão (NOVELINO, 2022).

Resumindo, o princípio da proporcionalidade é constituído por três elementos: 1) adequação, o meio deve ser um caminho que possibilite a obtenção do fim desejado; 2) necessidade, a medida restritiva escolhida deve ser a menos gravosa, dentre as adequadas, ao direito fundamental restringido e 3) proporcionalidade em sentido estrito, uma análise da razoabilidade do meio utilizado, com suas desvantagens, para atingir determinado fim e suas vantagens (MENDES et al., 2018).

Ao utilizar-se da proporcionalidade, deve-se ter em conta que a medida restritiva precisa ter uma finalidade constitucional legítima, pois o fundamento para justificar a restrição de um direito fundamental é a tutela de outro direito fundamental, um bem jurídico constitucionalmente relevante (MENDES et al., 2018).

### 3 APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS EM OBRIGAÇÕES PECUNIÁRIAS

#### 3.1. Da possibilidade da aplicação de medidas executivas atípicas

Com o objetivo de impedir a arbitrariedade estatal sobre a liberdade do indivíduo, a ideia de que a execução somente poderia ocorrer mediante as medidas executivas tipificadas em lei foi o entendimento vigente por um longo tempo (DIDIER, 2017).

Porém, devido à impossibilidade de prescrever antecipadamente meios executivos que levem em conta todas as singularidades de direitos consagrados em títulos executivos, o princípio da tipicidade dos meios executivos começou a perder a aceitação e a abrir caminho para o princípio da concentração dos poderes de execução do juiz, mais conhecido como o princípio da atipicidade (DIDIER, 2017).

Ou seja, o magistrado tem o poder de impor outras medidas executivas, além das tipificadas em lei, para buscar o cumprimento de uma decisão, pois as partes têm o direito à solução integral do mérito em prazo razoável, incluída a atividade satisfativa, conforme o art. 4º, do CPC<sup>3</sup> (DIDIER, 2017). Haverá a solução integral do mérito sempre que houver a satisfação do direito, independentemente do meio de sua obtenção (RODRIGUES, 2021).

É importante recordar que a utilização de medidas executivas atípicas não é uma completa inovação do novo Código de Processo Civil, pois o CPC de 1973<sup>4</sup> já previa seu uso, no entanto, a possibilidade de utilização de meios executivos atípicos em execuções por quantia certa é uma nova ferramenta executiva permitida por nosso ordenamento jurídico (NEVES, 2016).

Com essa maior discricionariedade atribuída ao juiz para buscar a tutela de direitos materiais, o magistrado, com base no poder geral de efetivação, pode-se utilizar de coerção direta ou indireta, desde que adequada ao caso concreto (DIDIER, 2017). Além disso, ao se falar em atipicidade dos meios executivos, conseqüentemente, admite-se a atipicidade de procedimento executivo (RODRIGUES, 2021).

---

<sup>3</sup>Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

<sup>4</sup>Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

Portanto, há dois tipos de medidas executivas a depender de sua previsão ou não em uma lei, as típicas e as atípicas. Segundo o princípio da tipicidade, as medidas executivas estão predispostas na lei, basta o juiz aplicá-las (DIDIER, 2017). Já, para o princípio da atipicidade, deve-se analisar o caso concreto e perscrutar a melhor medida executiva atípica, portanto, não prevista em lei, para garantir efetividade à execução. Sempre fundamentando as decisões com base na proibição de excesso, nos postulados da proporcionalidade e da razoabilidade e nos princípios da eficiência e da menor onerosidade da execução (DIDIER, 2017).

Como o ordenamento jurídico tem a função de proteger os bens tutelados e as pessoas reagem a incentivos, se o Código de Processo Civil não estabelecesse um conjunto de normas para incentivar a efetividade processual, seria uma contradição lógica por parte do legislador (ABREU, 2020). Como a execução indireta pode ser realizada por meio de temor ou de incentivo, o estabelecimento de uma sanção premial pelo cumprimento da obrigação é obviamente possível (DIDIER, 2017).

### 3.2 Fundamentação legal

A aplicação de medida executivas não previamente estabelecidas em lei tem como fundamento os artigos 139, IV, 297 e 536, § 1º, do CPC, que são cláusulas gerais processuais executivas.

Para um melhor entendimento desta definição, deve-se ter o conhecimento sobre o conceito de cláusulas gerais, que podem ser definidas como um texto normativo com uma hipótese fática composta por elementos vagos e uma consequência jurídica indeterminada (DIDIER, 2017).

Vamos a uma análise dos dispositivos legais:

O inciso IV, do art. 139<sup>5</sup>, do Código de Processo Civil, é aplicável a todas as medidas executivas, tanto para a execução de um título executivo judicial, quanto para o título executivo extrajudicial, além disso é utilizado também para garantir a efetividade de todos os tipos de prestações, como as pecuniárias, de fazer ou não fazer e de dar coisa distinta de dinheiro (DIDIER, 2017).

---

<sup>5</sup>Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

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

Por sua vez, o art. 297<sup>6</sup>, do Código de Processo Civil define a possibilidade de aplicação de uma medida atípica, em uma tutela provisória, com o objetivo de conferir-lhe efetividade. Porém deve-se levar em consideração que a atipicidade na tutela provisória precisa ser atípica na mesma medida em que é em uma tutela definitiva (DIDIER, 2017).

Por fim, o art. 536, § 1º, do CPC<sup>7</sup>, enumera algumas medidas possíveis de aplicação para buscar a satisfação de uma obrigação de fazer ou não fazer. Porém, afirma que o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, optar por outras medidas necessárias, mesmo que não citadas no parágrafo.

Como o magistrado pode optar, desde que de forma fundamentada, pela aplicação de uma medida executiva não prevista no parágrafo primeiro, o rol de medidas executivas presentes no enunciado normativo tem caráter meramente exemplificativo (DIDIER, 2017).

Com esse aumento de possibilidades é de suma importância o papel da fundamentação na escolha por uma medida executiva atípica, conforme estabelece a CF<sup>8</sup> e o CPC<sup>9</sup>, pois, além de todo pronunciamento judicial de cunho decisório precisar ser fundamentado, a opção por um meio de efetivação do processo não previsto em lei, em vez de

---

<sup>6</sup>Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória.

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

<sup>7</sup>Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

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

<sup>8</sup>Art. 11. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

<sup>9</sup>Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

outra medida possível, deve ser, obviamente, fundamentada, justificando a escolha atípica do magistrado (DIDIER, 2017).

Obviamente, o magistrado não se pode utilizar da fundamentação legal de medidas executivas atípicas para justificar a aplicação de um ato ilícito como medida coercitiva (DIDIER, 2017).

### 3.3 Relação entre os tipos de obrigações e as medidas executivas a serem aplicadas

O conceito de tutela jurisdicional pode ser analisado sobre a questão processual, como o conjunto de meios processuais típicos ou atípicos disponibilizadas pelo sistema jurídico ao indivíduo que busca a tutela de um bem protegido pelo ordenamento jurídico, ou sobre a questão material, como a proteção fornecida pelo direito material para a solução do conflito (RODRIGUES, 2021).

Com isso em conta, deve-se ter o conhecimento de que é o direito substantivo que estabelece antecipadamente o tipo de meio executivo adequado para assegurar a efetividade da tutela do direito em questão. Portanto, a medida executiva deve-se moldar para satisfazer o direito, pois é apenas o meio para se alcançar uma finalidade desejada (RODRIGUES, 2021).

A identificação do objeto da relação obrigacional é uma característica distintiva para a classificação da obrigação e para distinguir os procedimentos executivos utilizados nas execuções, ou seja, o meio executivo deve se adaptar para satisfazer o cumprimento da obrigação (RODRIGUES, 2021).

Quanto à classificação da obrigação de dar quantia, para uma parte da doutrina, configura-se como uma categoria autônoma, por causa de suas peculiaridades, já para outra parte, ela é apenas uma espécie pertencente ao gênero da obrigação de dar (RODRIGUES, 2021)

O Código de Processo Civil se assemelha mais ao entendimento da doutrina majoritária, que reconhece as obrigações pecuniárias como um tipo especial das prestações de dar (RODRIGUES, 2021).

### 3.4 A execução por quantia certa contra devedor solvente

O método para buscar a satisfação de obrigação por quantia certa é através da expropriação de bens do executado, conforme estabelece o art. 824 do CPC<sup>10</sup>.

Apesar de o art. 835 do CPC<sup>11</sup> listar uma preferência de ordem para a penhora de bens, o parágrafo 1º<sup>12</sup> do mesmo artigo estabelece que só a penhora em dinheiro é prioritária e que o magistrado não precisa seguir a ordem estabelecida para a penhora dos outros bens, desde que em conformidade com o caso concreto.

### 3.5 Da responsabilidade patrimonial

Uma norma jurídica, que estrutura uma relação jurídica obrigacional, estabelece uma prestação, seja ela de fazer, não fazer, de dar ou pagar quantia em dinheiro, a qual é uma conduta que deve ser observada por um sujeito da relação. A depender do cumprimento ou não, a consequência jurídica será diversa, por exemplo, em caso de cumprimento de uma prestação pecuniária, o vínculo obrigacional é extinto, já se, porventura, ocorra o descumprimento, haverá a responsabilidade patrimonial (RODRIGUES, 2021).

A responsabilidade patrimonial é o meio utilizado para dar efetividade à sanção reparatória imposta em caso de descumprimento de uma obrigação, conforme prevista no art. 389, do Código Civil<sup>13</sup> (RODRIGUES, 2021).

A execução para o pagamento de quantia, resumidamente, envolve a utilização de um montante equivalente ao valor da execução do patrimônio do devedor para saldar a dívida não paga. Com o objetivo de efetivar o recebimento desta soma em dinheiro, são expropriados bens do patrimônio do devedor, por meio de um procedimento executivo, denominado

---

<sup>10</sup>Art. 824. A execução por quantia certa realiza-se pela expropriação de bens do executado, ressalvadas as execuções especiais.

<sup>11</sup>Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - títulos da dívida pública da União, dos Estados e do Distrito Federal com cotação em mercado;

III - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

IV - veículos de via terrestre;

V - bens imóveis;

VI - bens móveis em geral;

VII - semoventes;

VIII - navios e aeronaves;

IX - ações e quotas de sociedades simples e empresárias;

X - percentual do faturamento de empresa devedora;

XI - pedras e metais preciosos; XII - direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia;

XIII - outros direitos.

<sup>12</sup>§ 1º É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

<sup>13</sup> Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

execução por expropriação judicial, conforme os arts. 523 e 824 do CPC<sup>14</sup> (RODRIGUES, 2021).

### 3.6 A subsidiariedade das medidas executivas atípicas na execução por quantia

Em regra, a busca pela efetividade em execuções relacionadas a prestações de fazer, ou não fazer e dar coisa distinta de dinheiro é realizada por meio atípico. Por sua vez, em execuções por quantia, a regra é a tipicidade do meio executivo, ou seja, a atipicidade tem caráter apenas subsidiário (DIDIER, 2017).

Essa tipicidade *prima facie*, característica da execução por quantia, é decorrente de um longo processo de consagração de normas, indissociáveis do devido processo legal, que ordenam este tipo de execução, garantindo alguns direitos específicos a depender da situação (DIDIER, 2017).

Um exemplo, em nosso ordenamento jurídico, desta tipicidade estabelecida como regra é que quando não há bens passíveis de penhora, ocorre a suspensão da execução pelo período de um ano, conforme o art. 921, III, do CPC<sup>15</sup> (DIDIER, 2017).

Após esse ínterim, inicia-se o prazo da prescrição intercorrente, que pode resultar na extinção do processo executivo, de acordo com o art. 924, V, do CPC<sup>16</sup>. No entanto, se a atipicidade fosse a regra, a inexistência de bens penhoráveis não deveria suspender a execução. Seria suficiente para o juiz a determinação de outras medidas necessárias e adequadas para satisfazer o crédito (DIDIER, 2017).

Porém, a subsidiariedade, como toda boa regra, possui exceções. É o caso de prevalência da medida executiva atípica sobre um meio executivo típico, quando aquela impor um menor ônus ao executado, conforme é estabelecido no art. 805, Parágrafo único, do Código de Processo Civil<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup>Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

§ 3º Não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, será expedido, desde logo, mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação.

Art. 824. A execução por quantia certa realiza-se pela expropriação de bens do executado, ressalvadas as execuções especiais

<sup>15</sup>Art. 921. Suspende-se a execução:

III - quando não for localizado o executado ou bens penhoráveis;

<sup>16</sup>Art. 924. Extingue-se a execução quando:

V - ocorrer a prescrição intercorrente.

<sup>17</sup>Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.

Parágrafo único. Ao executado que alegar ser a medida executiva mais gravosa incumbe indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados.

### 3.7 O princípio da efetividade e sua influência na execução

O princípio da efetividade é uma das consequências do devido processo legal, pois para a obtenção de um processo devido é necessário se ter um processo efetivo (DIDIER, 2017).

A execução só será efetiva quando o processo executivo possuir medidas capazes de satisfazer os direitos que são objetos de tutela executiva, garantindo, assim, o direito fundamental à tutela executiva (DIDIER, 2017).

Além disso, a eficiência é um dos princípios basilares da atuação da administração pública, conforme estabelecido no art. 37, da Constituição Federal<sup>18</sup>. Portanto, enunciados normativos processuais devem ser analisados também pela sua possibilidade de garantir ou não uma maior efetividade ao processo.

Pode-se definir a eficiência como o resultado de uma atuação que almeja cumprir dois requisitos: a) alcançar o máximo de um objetivo com o mínimo de recursos e b) utilizar um meio de forma a maximizar a obtenção do objetivo (DIDIER, 2017).

Um modelo inflexível de procedimentos preestabelecidos legislativamente para cada tipo específico de obrigação é amplamente reconhecido como incapaz de fornecer uma ampla tutela de direitos devido à sua rigidez e falta de adaptabilidade para atender às necessidades singulares de casos concretos. Por essa razão, o Código de Processo Civil introduziu a possibilidade não apenas de convenção dos atos e procedimentos executivos, mas também conferiu ao juiz o poder-dever de encontrar os atos executivos mais adequados e necessários, juntamente com seus respectivos procedimentos, levando em consideração as peculiaridades do caso concreto, conforme estabelecido no artigo 139, IV. (RODRIGUES, 2021).

Ademais, a norma constitucional que estabelece a efetividade como um dos princípios norteadores da administração pública não é a única a dispor tal objetivo, outros dispositivos normativos estabelecem a efetividade como um direito ou um objetivo a ser perseguido.

---

<sup>18</sup>Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

Como por exemplo, o direito assegurado a uma duração razoável do processo, conforme o art. 5º, LXXVIII, da CF<sup>19</sup>. Ou o direito à solução integral do mérito, incluindo a atividade satisfativa, em tempo razoável, estabelecido no art. 4º, do CPC<sup>20</sup>.

Porém, a efetividade não irá reger apenas a atuação estatal, o art. 6º, do CPC<sup>21</sup>, institui o princípio da cooperação, segundo o qual, todos os sujeitos do processo devem cooperar para uma solução de mérito justa e efetiva, obtida em um prazo razoável. Consequentemente, a efetividade também deve nortear as ações de particulares no processo.

Outra questão para tentar assegurar a efetividade da execução é em relação ao destinatário de uma medida executiva atípica. A imposição destas medidas não se limita ao executado, pois pode ser direcionada a qualquer participante do processo, já que todos devem cumprir com exatidão as decisões judiciais, sem criar dificuldades à sua efetivação, conforme o inciso IV do art. 77 do CPC<sup>22</sup> (DIDIER, 2017).

### 3.8 A não vinculação do magistrado ao pedido de uma medida executiva atípica específica

Apesar de o interessado poder realizar o pedido de uma medida executiva atípica específica, o magistrado não fica vinculado à recomendação, podendo, portanto, escolher o meio executivo que achar mais adequado para efetivar a tutela do direito no caso concreto, desde que devidamente fundamentado (DIDIER, 2017).

Além disso, o juiz pode, mesmo de ofício, modificar a medida executiva atípica aplicada quando a valorar ineficaz ou excessiva. Esta faculdade do juiz tem como base o poder geral de efetivação e uma interpretação extensiva do Art. 537, § 1º, do CPC<sup>23</sup>. (DIDIER, 2017).

---

<sup>19</sup>Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

<sup>20</sup>Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

<sup>21</sup>Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

<sup>22</sup>Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo

IV - cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação;

<sup>23</sup>Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

No entanto, deve-se ter a ciência de que há certas medidas executivas que não podem ser impostas, *ex officio*, como um meio executivo atípico, pois têm, como requisito para sua aplicação a provocação da parte. Um exemplo é o caso de prisão civil por dívida alimentícia. Sintetizando, o magistrado não pode utilizar-se do poder geral de efetivação para burlar uma determinação legal. (DIDIER, 2017).

Além disso, o magistrado pode acumular medidas típicas e atípicas para satisfazer o cumprimento de uma prestação. Pois, apesar de o art. 780, do CPC<sup>24</sup> exigir o mesmo tipo de procedimento para a cumulação de execuções, uma certa flexibilização é adequada em certos casos concretos (RODRIGUES, 2021).

Por exemplo, ao se realizar a execução de uma ordem judicial que está sujeita à regra da utilização de meios atípicos, como no caso do cumprimento de uma sentença que determina uma obrigação de fazer ou não fazer, não há nada que impeça a sua combinação com um procedimento típico (RODRIGUES, 2021).

### 3.9 Possibilidade de prisão civil como medida executiva atípica

A Constituição Federal veda expressamente a prisão por dívida, excetuando-se a motivada por dívida alimentícia ou do depositário infiel, conforme estabelecido no Art. 5º, LXVII, da CF<sup>25</sup>.

Porém, com fundamento no Pacto de San José da Costa Rica<sup>26</sup>, ratificado no Brasil, o STF pacificou o entendimento, na Súmula Vinculante 25<sup>27</sup>, que é ilícita a prisão civil do depositário infiel. Logo, a única prisão civil possível em nosso ordenamento jurídico é a decorrente pelo descumprimento de uma ordem judicial que ordena o pagamento de uma dívida alimentícia.

No entanto, para Didier (2017), a determinação predefinida da impossibilidade de prisão civil como medida coercitiva fere a teoria dos direitos fundamentais, pois ignora o processo de ponderação e estabelece uma hierarquia geral e abstrata da liberdade individual.

---

<sup>24</sup>Art. 780. O exequente pode cumular várias execuções, ainda que fundadas em títulos diferentes, quando o executado for o mesmo e desde que para todas elas seja competente o mesmo juízo e idêntico o procedimento.

<sup>25</sup>Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel;

<sup>26</sup>Ninguém deve ser detido por dívida. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar.

<sup>27</sup>É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito.

Portanto, a prisão civil poderia, excepcionalmente, ser utilizada como medida coercitiva atípica, desde que de maneira proporcional e razoável, para a efetivação de direitos de conteúdo não patrimonial.

### 3.10 Negócio processual e medidas executivas atípicas

A utilização de medidas executivas atípicas não é uma atribuição exclusiva dos magistrados.

As partes podem pactuar, por meio de um negócio processual, sobre a restrição à utilização de algumas medidas executivas e também sobre a escolha de determinados meios como forma de cumprimento da execução. Porém não se pode pactuar sobre a não aplicação de sanções decorrentes da prática de ilícitos processuais (DIDIER, 2017).

Além disso, é perfeitamente válido que, por meio de um negócio processual, as partes concordem previamente com a utilização de medidas atípicas como a principal, não mais subsidiária, técnica de execução de uma obrigação de pagar quantia certa (DIDIER, 2017).

Esta liberdade para realizar a autocomposição e acordar um negócio processual encontra embasamento legal nos arts. 190 e 200, do CPC<sup>28</sup>.

### 3.11 Utilização de multa como medida executiva atípica

A multa é uma medida executiva típica em caso de execução referente à prestação de fazer, não fazer e dar coisa distinta de dinheiro, logo, não é adequado utilizá-la como meio atípico para buscar a efetivação de obrigação pecuniária. Neste caso, a multa tem caráter punitivo (DIDIER, 2017).

Como a multa aplicada em execução por quantia certa já possui um caráter punitivo, conforme estabelecido no art 523, §1º do CPC <sup>29</sup>, o magistrado aplicar outra multa, como

---

<sup>28</sup>Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais.

<sup>29</sup>Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

medida atípica para buscar o cumprimento da obrigação, configuraria *bis in idem* punitivo e uma violação do princípio da proibição do excesso (DIDIER, 2017).

Porém, caso seja para compelir o cumprimento de deveres processuais por parte do executado ou de terceiros, o juiz pode impor uma multa como medida executiva atípica, desde que não seja visando ao cumprimento do dever de pagar quantia certa, não configura *bis in idem* (DIDIER, 2017).

---

§ 1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento.

## **4 ANÁLISE DE JULGADOS QUE VERSAM SOBRE A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS**

4.1 Sobre a possibilidade da aplicação de suspensão da CNH e apreensão de passaporte como medidas executivas atípicas.

Nos últimos anos, a possibilidade de aplicação de medidas executivas atípicas por parte do magistrado foi, por algumas vezes, tema de análise no Superior Tribunal de Justiça. Seja questionando acórdão que negava a utilização de técnicas executivas atípicas, de forma abstrata ou no caso concreto em análise, ou arguindo a legalidade de decisões que utilizaram meios atípicos para buscar o cumprimento de uma ordem judicial.

Entre eles está o recurso especial Nº 1.864.190/SP, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, julgado em 16/06/2020, pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no qual o recorrente impugnou uma decisão que negou a aplicação de medidas executivas atípicas, alegando a violação dos arts. 139, IV, e 536, parágrafo único, do CPC.

RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE FRANQUIA. CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE MULTA CONTRATUAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 536, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/15. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. ART. 139, IV, DO CPC/15. CABIMENTO, EM TESE. DELINEAMENTO DE DIRETRIZES A SEREM OBSERVADAS PARA SUA APLICAÇÃO. 1. Cumprimento de sentença iniciado em 15/2/2018. Recurso especial interposto em 14/10/2019. Autos conclusos à Relatora em 7/5/2020. 2. O propósito recursal é definir se as medidas executivas atípicas postuladas pelo exequente são passíveis de adoção pelo juiz condutor do processo. 3. O acórdão recorrido não se manifestou acerca do conteúdo normativo do art. 536, parágrafo único, do CPC/15, circunstância que impede a apreciação da insurgência quanto ao ponto. 4. O Código de Processo Civil de 2015, a fim de garantir maior celeridade e efetividade ao processo, positivou regra segundo a qual incumbe ao juiz determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária (art. 139, IV). 5. A interpretação sistemática do ordenamento jurídico revela, todavia, que tal previsão legal não autoriza a adoção indiscriminada de qualquer medida executiva, independentemente de balizas ou meios de controle efetivos. 6. De acordo com o entendimento do STJ, as modernas regras de processo, ainda respaldadas pela busca da efetividade jurisdicional, em nenhuma circunstância poderão se distanciar dos ditames constitucionais, apenas sendo possível a implementação de comandos não discricionários ou que restrinjam direitos individuais de forma razoável. Precedente específico. 7. A adoção de meios executivos atípicos é cabível desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade. 8. Situação concreta em que as circunstâncias definidas neste julgamento não foram devidamente sopesadas pelos juízos de origem, sendo de rigor – à vista da impossibilidade de serem revolidas questões fático-probatórias em recurso especial – o retorno dos autos ao juízo de primeiro

grau para que se proceda a novo exame da matéria. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

No caso em questão, após o executado não quitar a dívida decorrente de multa contratual, todas as medidas executivas típicas foram utilizadas sem sucesso, na tentativa de obter o provimento jurisdicional, mesmo assim, o pedido de implementação de meios atípicos (suspensão da carteira de habilitação, apreensão do passaporte e cancelamento de cartões de crédito) foi negado. A decisão argumentou que as medidas atípicas sugeridas violariam alguns direitos fundamentais.

Após ter o agravo de instrumento desprovido, o exequente interpôs recurso especial, alegando a violação do art. 139, IV e que as medidas atípicas não configuram uma sanção civil, pois são apenas meios coercitivos, com o objetivo de incentivar o cumprimento da ordem judicial.

No referido acórdão do STJ, a Ministra relatora Nancy Andriighi reconhece que o legislador optou por abandonar o princípio que exigia apenas a utilização de formas executivas típicas em obrigações pecuniárias, conferindo, assim, uma maior flexibilidade ao processo satisfativo, com o objetivo de salvaguardar o direito material previamente reconhecido. Com a inovação gerada pelo inciso IV, art. 139, veio o poder-dever do magistrado de utilizar os meios necessários e adequados, mesmo que não expressamente previstos no ordenamento jurídico, para satisfazer uma relação obrigacional, independentemente de seu objeto.

Além disso, a Ministra pontua o debate na doutrina sobre possíveis violações ao princípio da patrimonialidade na execução, o qual estabelece a responsabilidade apenas patrimonial do devedor, impedindo que o corpo do executado responda pela dívida não quitada.

Porém, expressa a inconfundibilidade entre a natureza jurídica das medidas executivas indiretas, de caráter coercitivo, e da natureza jurídica das sanções civis de natureza material, pois, apenas as sanções civis são capazes de violar a garantia da patrimonialidade, haja vista instituírem punições decorrentes do descumprimento de obrigação pecuniária.

A distinção mais evidente entre os dois institutos supracitados reside no fato de que, na execução de natureza pessoal e punitiva, as medidas executivas que envolvem o corpo ou a liberdade do executado têm a característica de substituir a dívida patrimonial inadimplida, sub-rogando-se nela. Essa circunstância não ocorre quando se trata da utilização de meios de execução indiretos, pois elas não satisfazem a obrigação adimplida, apenas agem sobre a vontade do devedor, incentivando-o a satisfazer a obrigação.

Obviamente, haverá casos de extrapolação em que as medidas atípicas ganharão um caráter punitivo, porém, em tais situações, deve-se analisar o caso concreto por ser uma exceção. Além do mais, deve-se interpretar todo ordenamento jurídico conforme o princípio da legalidade e da boa-fé objetiva, portanto, não se pode ter a atuação em excesso do Poder Judiciário como o comportamento padrão.

Portanto, não aplicar as medidas executivas atípicas, com fundamento em uma justificativa apriorística, por conta da sua potencialidade de dano a direitos fundamentais é desarrazoado, pois o próprio ordenamento jurídico prevê meios executivos igualmente ou mais danosos

Além de acentuar a necessidade de avaliar a proporcionalidade dos limites impostos ao exercício dos direitos fundamentais no caso concreto e não, simplesmente, em abstrato. A Ministra estabelece, em seu voto, alguns requisitos para a aplicação de medidas executivas atípicas.

Entre eles está a obrigação de o juiz intimar o executado antes da aplicação de uma medida executiva atípica, haja vista o contraditório prévio<sup>30</sup> ser uma regra no Código de Processo Civil.

Obviamente, o magistrado ao aplicar técnicas atípicas na execução deve visar aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência, conforme estabelece a norma fundamental do processo civil positivada no art. 8º do CPC<sup>31</sup>.

Outras condições a serem observadas é que a decisão que determine a aplicação de meios coercitivos indiretos deve observar o esgotamento das medidas executivas típicas e ser devidamente fundamentada, não sendo suficiente a simples menção a conceitos jurídicos

---

<sup>30</sup>Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

<sup>31</sup>Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

indeterminados sem especificar o porquê da incidência no caso concreto, conforme art. 489<sup>32</sup>, § 1º, I e II, do CPC

Com fundamento nos argumentos supracitados, a Ministra Nancy Andrichi chega a conclusão de que o juiz possui o poder-dever de adotar as medidas executivas atípicas que considere adequadas, necessárias e razoáveis para possibilitar a efetivação dos direitos do credor perante a um devedor que, mesmo possuindo recursos para quitar a dívida, busca intencionalmente frustrar o processo executivo.

Por fim, como o conteúdo fático não podia ser analisado pela Corte naquele recurso, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça determinou a remessa dos autos ao primeiro grau, para que o exame da aplicação de medidas executivas atípicas seja realizado com base nas premissas expostas no acórdão.

Outro julgado do STJ que também analisou a possibilidade de aplicar medidas executivas atípicas, como a suspensão de carteira nacional de habilitação e de retenção de passaporte do devedor de obrigação de pagar quantia, é o Recurso Especial Nº 1.782.418/RJ.

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL E REPARAÇÃO POR DANO MATERIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. QUANTIA CERTA. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. ART. 139, IV, DO CPC/15. CABIMENTO. DELINEAMENTO DE DIRETRIZES A SEREM OBSERVADAS PARA SUA APLICAÇÃO. 1. Ação distribuída em 10/6/2011. Recurso especial interposto em 25/5/2018. Autos conclusos à Relatora em 3/12/2018. 2. O propósito recursal é definir se, na fase de cumprimento de sentença, a suspensão da carteira nacional de habilitação e a retenção do passaporte do devedor de obrigação de pagar quantia são medidas viáveis de serem adotadas pelo juiz condutor do processo. 3. O Código de Processo Civil de 2015, a fim de garantir maior celeridade e efetividade ao processo, positivou regra segundo a qual incumbe ao juiz determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária (art. 139, IV). 4. A interpretação sistemática do ordenamento jurídico revela, todavia, que tal previsão legal não autoriza a adoção indiscriminada de qualquer medida executiva, independentemente de balizas ou meios de controle efetivos. 5. De acordo com o entendimento do STJ, as modernas regras de processo, ainda respaldadas pela busca da efetividade jurisdicional, em nenhuma circunstância poderão se distanciar dos ditames constitucionais, apenas sendo possível a implementação de comandos não discricionários ou que restrinjam direitos individuais de forma razoável. Precedente específico. 6. A adoção de meios executivos atípicos é cabível desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade. 7.

---

<sup>32</sup>Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

Situação concreta em que o Tribunal a quo indeferiu o pedido do exequente de adoção de medidas executivas atípicas sob o singelo fundamento de que a responsabilidade do devedor por suas dívidas diz respeito apenas ao aspecto patrimonial, e não pessoal. 8. Como essa circunstância não se coaduna com o entendimento propugnado neste julgamento, é de rigor – à vista da impossibilidade de esta Corte revolver o conteúdo fático-probatório dos autos – o retorno dos autos para que se proceda a novo exame da questão. 9. De se consignar, por derradeiro, que o STJ tem reconhecido que tanto a medida de suspensão da Carteira Nacional de Habilitação quanto a de apreensão do passaporte do devedor recalcitrante não estão, em abstrato e de modo geral, obstadas de serem adotadas pelo juiz condutor do processo executivo, devendo, contudo, observar-se o preenchimento dos pressupostos ora assentados. Precedentes. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

A dívida do caso em questão foi constituída em decorrência de uma condenação que reconheceu o direito de indenização por danos morais e materiais sofridos por causa de um acidente automobilístico.

Após o não cumprimento da prestação por parte do executado, o exequente requereu, na fase de cumprimento de sentença, a suspensão da CNH e a apreensão do passaporte.

O acórdão do Tribunal de origem indeferiu o pedido de aplicação das medidas executivas atípicas com base no fundamento de que a responsabilidade do devedor é patrimonial e não pessoal e que as medidas seriam insuficientes para encontrar bens penhoráveis, limitando, portanto, o direito de ir e vir de forma desproporcional e não razoável.

Este recurso também foi julgado pela Terceira Turma do STJ, com relatoria da Ministra Nancy Andrighi, que usa como fundamentação do voto a mesma linha de raciocínio já exposta no julgamento do RE Nº 1.864.190/SP, já mencionado neste texto. No qual, ela faz a diferenciação as medidas executivas atípicas são indiretas, com caráter de coerção psicológica e não uma medida de caráter punitivo e pessoal, a qual tem como característica substituir a dívida não quitada, circunstância que não se encontra na apreensão da CNH ou suspensão do passaporte.

Ou seja, as medidas executivas indiretas aplicadas não satisfazem o direito, apenas atuam na vontade do devedor para que ele realize o adimplemento.

Por fim, a Ministra ressaltou que o entendimento atual do STJ é reconhecer a suspensão de carteira nacional de habilitação e a apreensão do passaporte como medidas atípicas possíveis de serem adotadas, portanto o magistrado não pode negá-las abstratamente.

E como não se pode analisar o caráter fático no recurso em questão, ordenou o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que o magistrado avalie a necessidade e a adequação da utilização dessas medidas atípicas no caso concreto, com base nas premissas assentadas no voto.

Com base nos mesmo fundamentos já estabelecidos, porém analisando casos diversos, o STJ já julgou pela impossibilidade, quando não forem preenchidos os requisitos no caso específico, da aplicação de medidas coercitivas que visam a incentivar o adimplemento da prestação.

É o caso do Recurso Especial Nº 1.788.950/MT, julgado pela Terceira Turma do STJ, em 23/04/2019, também de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, no qual o recorrente, da mesma forma, impugnou uma decisão que indeferiu o pedido de aplicação de medidas executivas atípicas, porém teve seu recurso não provido.

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CHEQUES. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. ART. 139, IV, DO CPC/15. CABIMENTO. DELINEAMENTO DE DIRETRIZES A SEREM OBSERVADAS PARA SUA APLICAÇÃO. 1. Ação distribuída em 1/4/2009. Recurso especial interposto em 21/9/2018. Autos conclusos à Relatora em 7/1/2019. 2. O propósito recursal é definir se a suspensão da carteira nacional de habilitação e a retenção do passaporte do devedor de obrigação de pagar quantia são medidas viáveis de serem adotadas pelo juiz condutor do processo executivo. 3. A interposição de recurso especial não é cabível com base em suposta violação de dispositivo constitucional ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88. 4. O Código de Processo Civil de 2015, a fim de garantir maior celeridade e efetividade ao processo, positivou regra segundo a qual incumbe ao juiz determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária (art. 139, IV). 5. A interpretação sistemática do ordenamento jurídico revela, todavia, que tal previsão legal não autoriza a adoção indiscriminada de qualquer medida executiva, independentemente de balizas ou meios de controle efetivos. 6. De acordo com o entendimento do STJ, as modernas regras de processo, ainda respaldadas pela busca da efetividade jurisdicional, em nenhuma circunstância poderão se distanciar dos ditames constitucionais, apenas sendo possível a implementação de comandos não discricionários ou que restrinjam direitos individuais de forma razoável. Precedente específico. 7. A adoção de meios executivos atípicos é cabível desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade. 8. Situação concreta em que o Tribunal a quo indeferiu o pedido do recorrente de adoção de medidas executivas atípicas sob o fundamento de que não há sinais de que o devedor esteja ocultando patrimônio, mas sim de que não possui, de fato, bens aptos a serem expropriados. 9. Como essa circunstância se coaduna com o entendimento propugnado neste julgamento, é de rigor – à vista da impossibilidade de esta Corte revolver o conteúdo fático-probatório dos autos – a manutenção do aresto combatido. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO

A diferença em relação aos outros julgados está em que o indeferimento da solicitação de apreensão do passaporte e da suspensão da CNH foi baseado na inexistência de bens do devedor aptos à expropriação, ou seja, o acórdão do Tribunal *a quo* se fundamentou na ideia de que o executado não estava ocultando o seu patrimônio, apenas não possuía recursos suficientes para quitar a dívida.

Por isso, apesar de reconhecer a legalidade de tais meios executivos atípicos se necessários e adequados e de os meios típicos de execução terem se mostrado insuficientes, a Ministra relatora negou provimento ao recurso, pois não há motivo para a aplicação, no caso em questão, de uma medida coercitiva se a sua influência na vontade do executado não tiver a possibilidade de influenciar o adimplemento da prestação, haja vista o executado não possuir recursos para saldar a dívida.

Como é o entendimento da jurisprudência do STJ<sup>33</sup> de que a apreensão do passaporte limita a liberdade de locomoção, a legalidade de sua utilização como meio atípico começou a ser questionada por via de *Habeas corpus*, para julgar se o constrangimento imposto ao exercício da liberdade de locomoção foi ilegal e arbitrário ou proporcional e razoável.

Um exemplo de análise da aplicação de medidas executivas atípicas por esta via é o Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* N° 97.876/SP, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, da Quarta Turma, do STJ.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. MEDIDAS COERCITIVAS ATÍPICAS. CPC/2015. INTERPRETAÇÃO CONSENTÂNEA COM O ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL. SUBSIDIARIEDADE, NECESSIDADE, ADEQUAÇÃO E PROPORCIONALIDADE. RETENÇÃO DE PASSAPORTE. COAÇÃO ILEGAL. CONCESSÃO DA ORDEM. SUSPENSÃO DA CNH. NÃO CONHECIMENTO.

1. O habeas corpus é instrumento de previsão constitucional vocacionado à tutela da liberdade de locomoção, de utilização excepcional, orientado para o enfrentamento das hipóteses em que se vislumbra manifesta ilegalidade ou abuso nas decisões judiciais. 2. Nos termos da jurisprudência do STJ, o acautelamento de passaporte é medida que limita a liberdade de locomoção, que pode, no caso concreto, significar constrangimento ilegal e arbitrário, sendo o habeas corpus via processual adequada para essa análise. 3. O CPC de 2015, em homenagem ao princípio do resultado na execução, inovou o ordenamento jurídico com a previsão, em seu art. 139, IV, de medidas executivas atípicas, tendentes à satisfação da obrigação exequenda, inclusive as de pagar quantia certa. 4. As modernas regras de processo, no entanto, ainda respaldadas pela busca da efetividade jurisdicional, em nenhuma circunstância, poderão se distanciar dos ditames constitucionais, apenas sendo possível a implementação de comandos não discricionários ou que restrinjam direitos individuais de forma razoável. 5. Assim, no caso concreto, após esgotados todos os meios típicos de satisfação da dívida, para assegurar o cumprimento de ordem judicial, deve o magistrado eleger medida que seja necessária, lógica e proporcional. Não sendo adequada e necessária, ainda que sob o escudo da busca pela efetivação das decisões judiciais, será contrária à ordem jurídica. 6. Nesse sentido, para que o julgador se utilize de meios executivos atípicos, a decisão deve ser fundamentada e sujeita ao contraditório, demonstrando-se a excepcionalidade da medida adotada em razão da ineficácia dos meios executivos típicos, sob pena de configurar-se como sanção processual. 7. A adoção de medidas de incursão na esfera de direitos do executado, notadamente direitos fundamentais, carecerá de legitimidade e configurar-se-á coação reprovável, sempre que vazia de respaldo constitucional ou previsão legal e à medida em que não se justificar em defesa de outro direito fundamental. 8. A liberdade de locomoção é a primeira de todas as liberdades, sendo condição de quase todas as demais. Consiste em poder o indivíduo

---

<sup>33</sup>(HC n. 192.193/DF, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 11/12/2012, DJe de 17/12/2012) e (HC n. 85.495/SP, relatora Ministra Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG), Quinta Turma, julgado em 23/10/2007, DJ de 12/11/2007, p. 266).

deslocar-se de um lugar para outro, ou permanecer cá ou lá, segundo lhe convenha ou bem lhe pareça, compreendendo todas as possíveis manifestações da liberdade de ir e vir. 9. Revela-se ilegal e arbitrária a medida coercitiva de suspensão do passaporte proferida no bojo de execução por título extrajudicial (duplicata de prestação de serviço), por restringir direito fundamental de ir e vir de forma desproporcional e não razoável. Não tendo sido demonstrado o esgotamento dos meios tradicionais de satisfação, a medida não se comprova necessária. 10. O reconhecimento da ilegalidade da medida consistente na apreensão do passaporte do paciente, na hipótese em apreço, não tem qualquer pretensão em afirmar a impossibilidade dessa providência coercitiva em outros casos e de maneira genérica. A medida poderá eventualmente ser utilizada, desde que obedecido o contraditório e fundamentada e adequada a decisão, verificada também a proporcionalidade da providência. 11. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação não configura ameaça ao direito de ir e vir do titular, sendo, assim, inadequada a utilização do habeas corpus, impedindo seu conhecimento. É fato que a retenção desse documento tem potencial para causar embaraços consideráveis a qualquer pessoa e, a alguns determinados grupos, ainda de forma mais drástica, caso de profissionais, que tem na condução de veículos, a fonte de sustento. É fato também que, se detectada esta condição particular, no entanto, a possibilidade de impugnação da decisão é certa, todavia por via diversa do habeas corpus, porque sua razão não será a coação ilegal ou arbitrária ao direito de locomoção, mas inadequação de outra natureza. 12. Recurso ordinário parcialmente conhecido.

No caso em questão, o recorrente pede a cassação da decisão em que os pedidos de suspensão do passaporte e da carteira nacional de habilitação foram deferidos. A suspensão aconteceu após o executado não saldar a dívida decorrente de contrato de prestação de serviços educacionais ou demonstrar bens penhoráveis depois de sua citação, em uma execução por título extrajudicial.

O paciente alegou que tais suspensões eram uma afronta ao seu direito de ir e vir, logo, cabível análise por meio de *HC*. Além disso, alegou que as medidas impostas configuraram uma pena restritiva de direitos, a qual não poderia ser decretada por um Juízo Cível ou Trabalhista, apenas por órgãos administrativos ou Juízos criminais, ainda mais por meio de uma decisão que não estaria devidamente fundamentada.

O relator lembra que já é pacificado na jurisprudência do STJ que a suspensão da CNH não viola o direito de ir e vir do destinatário<sup>34</sup>, haja vista o cidadão ter a possibilidade de locomoção por outros meios. Portanto, a matéria em questão não pode ser analisada por meio de *Habeas corpus*.

Porém, quanto a questão da suspensão do passaporte, o Ministro relator considerou ilegal e arbitrária a sua aplicação como medida coercitiva no caso em questão. Pois não julgou proporcional e razoável a limitação imposta ao direito de ir e vir em troca do incentivo ao adimplemento de uma dívida civil.

---

<sup>34</sup>(HC n. 411.519/SP, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 21/9/2017, DJe de 3/10/2017) e (AgInt no HC n. 402.129/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/9/2017, DJe de 26/9/2017).

Além disso, ressaltou que não ocorreu a observância do contraditório e que a decisão não foi devidamente fundamentada para justificar a medida atípica aplicada, portanto, configurou-se uma restrição desproporcional e não razoável do direito de ir e vir.

No entanto, ressalta que a configuração de ilegalidade no caso em questão, que restringiu a liberdade de locomoção para incentivar o adimplemento de uma dívida civil, não significa a impossibilidade de aplicação da suspensão do passaporte como medida coercitiva.

O relator argumenta que ela pode ser utilizada, subsidiariamente, desde que de forma adequada, necessária e proporcional para a satisfação do direito em um caso concreto.

Por sua vez, no HC Nº 597.069/SC, julgado pela Terceira Turma do STJ, em 22/09/2020, de relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, foi reconhecida a legitimidade de uma decisão que suspendeu a CNH e apreendeu o passaporte do devedor, em uma execução por título extrajudicial. Portanto, foi negado o pedido de concessão de *Habeas Corpus*.

HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (ALUGUÉIS). MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. ART. 139, IV, DO CPC/15. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PATRIMÔNIO PENHORÁVEL NAS VÁRIAS DILIGÊNCIAS REALIZADAS. PRETENSÃO MANIFESTADA PELA DEVEDORA DE FIXAR RESIDÊNCIA FORA DO PAÍS. RISCO DE TORNAR INALCANÇÁVEL O SEU PATRIMÔNIO. RAZOABILIDADE NO CASO CONCRETO DA SUSPENSÃO DA CNH E DA APREENSÃO DO PASSAPORTE DA DEVEDORA. 1. Controvérsia em torno da legalidade da decisão que determinou a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) e a apreensão do passaporte da paciente no curso do processo de execução por título extrajudicial decorrente de contrato de locação comercial celebrado entre pessoas físicas. 2. "A adoção de meios executivos atípicos é cabível desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade." (REsp 1782418/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 26/04/2019) 3. Possível extrair da pretensão de residência fora do país uma forma de blindagem do patrimônio do devedor, não deixando, pelo verificado no curso da execução, bens suficientes no Brasil para saldar as obrigações contraídas, pretendendo-se incrementá-lo fora do país, o que dificultaria, sobremaneira, o seu alcance pelo Estado-jurisdição brasileiro. 4. Razoabilidade das medidas coercitivas adotadas, limitadas temporalmente pela Corte de origem até a indicação de bens à penhora ou a realização do ato construtivo, não se configurando, pois, ilegalidade a ser reparada na via do habeas corpus. 5. HABEAS CORPUS DENEGADO<sup>35</sup>

O relator reafirma a jurisprudência do STJ, que considera legítima a aplicação de medidas coercitivas atípicas, como a suspensão da CNH e a apreensão do passaporte, desde que de forma excepcional, subsidiariamente, e aplicada com proporcionalidade e razoabilidade, com a finalidade de buscar a efetividade do processo executivo.

---

<sup>35</sup>(HC n. 597.069/SC, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 22/9/2020, DJe de 25/9/2020.)

No caso debatido, nenhum bem expropriável da executada foi encontrado no Brasil, além disso, ela tinha a intenção de se mudar para Portugal durante a execução, alegando um estado de penúria no Brasil. Porém, o Ministro relator entendeu a viagem como uma forma de manobra para blindar seus bens e não cumprir com a obrigação pecuniária.

Portanto, considerou a apreensão do passaporte e a suspensão da CNH restrições legítimas ao direito fundamental de ir e vir, ponderando proporcionais e razoáveis as medidas atípicas utilizadas para buscar a efetivação da tutela jurisdicional.

#### 4.2 Legalidade do tempo de manutenção das medidas atípicas aplicadas

Como foi reconhecida a possibilidade da aplicação de suspensão da CNH e apreensão do passaporte, como medidas executivas atípicas, outro problema relacionado ao assunto emergiu diante da viabilidade dessas imposições.

Tal questão versa sobre o tempo razoável de manutenção após a aplicação das técnicas executivas já mencionadas. O STJ analisou o tema no *Habeas Corpus* Nº 711.194/SP, julgado pela Terceira Turma, em 21/06/2022, de relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellizze.

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. HABEAS CORPUS. DEVOLUÇÃO DE PASSAPORTE APREENDIDO HÁ DOIS ANOS COMO MEDIDA COERCITIVA ATÍPICA PARA COMPELIR DEVEDOR A ADIMPLIR OBRIGAÇÃO DE PAGAMENTO DE QUANTIA CERTA. DEFICIENTE INSTRUÇÃO DO HABEAS CORPUS, QUE NÃO RETRATA A REALIDADE DOS FATOS PROCESSUAIS. VIOLAÇÃO AOS DEVERES DE BOA-FÉ, ETICIDADE E COOPERAÇÃO. INDISPENSABILIDADE DA INSTRUÇÃO ADEQUADA DO WRIT. ÔNUS DO PACIENTE. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS TÍPICAS. INUTILIDADE, INEFICÁCIA, DESNECESSIDADE OU CARÁTER PENALIZADOR DA MEDIDA. ÔNUS PROBATÓRIO DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE DE PENHORA DE COTAS SOCIAIS DAS PESSOAS JURÍDICAS DE QUE É SÓCIO O DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA EXPRESSÃO ECONÔMICA, DESEMBARAÇO E SUSCETIBILIDADE DE PENHORA. PENHORABILIDADE NÃO DEDUTÍVEL DOS ELEMENTOS EXISTENTES, SOBRETUDO DIANTE DA EXISTÊNCIA DE DIVERSAS OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS E TRABALHISTAS. ÔNUS DA PROVA DO DEVEDOR. OFERECIMENTO À PENHORA DE RENDIMENTOS DE APOSENTADORIA E PENSÃO. INSIGNIFICÂNCIA NO CONTEXTO DA DÍVIDA, QUE, DESSE MODO, SOMENTE SERIA ADIMPLIDA APÓS MAIS DE CINCO DÉCADAS. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DO PASSAPORTE SOB ESSE FUNDAMENTO. MEDIDAS COERCITIVAS ATÍPICAS. MANUTENÇÃO DA PATRIMONIALIDADE DA EXECUÇÃO. INCÔMODOS PESSOAIS AO DEVEDOR QUE O CONVENÇAM A ADIMPLIR E NÃO SOFRER ESSAS RESTRIÇÕES. POSSIBILIDADE. DURAÇÃO DA RESTRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE PRÉ-FIXAÇÃO. MEDIDA QUE DEVE PERDURAR PELO TEMPO NECESSÁRIO PARA VERIFICAÇÃO DA EFETIVIDADE DA MEDIDA.

1- O propósito do presente habeas corpus é definir se é manifestamente ilegal ou teratológico o acórdão que indeferiu o pedido de devolução do passaporte do paciente, apreendido há dois anos como medida coercitiva atípica destinada a vencer a sua renitência em adimplir obrigação de pagar quantia certa decorrente de

condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, cuja execução se iniciou há dezessete anos.

2- Conquanto não admita ampla dilação probatória, o habeas corpus deve ser suficientemente instruído pelo paciente, a quem cabe, em homenagem aos deveres de boa-fé, eticidade e cooperação, colacionar toda a prova documental necessária à compreensão da controvérsia e à adequada reconstrução dos fatos relevantes ao julgamento.

3- Ao paciente que pretende a retomada de seu passaporte apreendido como medida coercitiva atípica, impõe-se o ônus de provar a inexistência de esgotamento das medidas executivas típicas, de índole essencialmente patrimoniais e expropriatórias, bem como que a medida coercitiva atípica deferida seria inútil, ineficaz, desnecessária ou se revestiria de mera penalidade pelo inadimplemento da obrigação.

4- Descabe cogitar a possibilidade de penhora de cotas sociais das pessoas jurídicas de que o paciente é sócio, como razão suficiente para a devolução do passaporte do devedor, sem que existam evidências de que as referidas cotas possuem expressão econômica, estão livres e poderão ser objeto de penhora válida, ônus que igualmente cabe ao paciente.

5- O oferecimento à penhora de parte dos rendimentos advindos de aposentadoria e pensão por morte recebidos pelo devedor somente será relevante para o fim de viabilizar o desbloqueio de seu passaporte se os valores obtidos a partir dessa modalidade executiva forem suficientes para o adimplemento integral da obrigação em tempo razoável.

6- As medidas coercitivas atípicas não modificam a natureza patrimonial da execução, mas, ao revés, servem apenas para causar ao devedor determinados incômodos pessoais que o convençam ser mais vantajoso adimplir a obrigação do que sofrer as referidas restrições impostas pelo juiz, de modo que a retenção do passaporte do devedor deve perdurar pelo tempo necessário para que se verifique, na prática, a efetividade da medida e a sua capacidade de dobrar a renitência do devedor, sobretudo quando existente indícios de ocultação de patrimônio.

7- Na hipótese em exame, os elementos obtidos neste habeas corpus e nos demais processos e recursos que envolveram a paciente e os demais co-executados que foram submetidos ao exame desta Corte demonstram que: (i) trata-se de dívida de honorários advocatícios sucumbenciais inadimplida desde 2006, ou seja, há mais de dezessete anos; (ii) o esgotamento das medidas executivas típicas está suficientemente evidenciado; (iii) há indícios suficientes de ocultação patrimonial da paciente e dos demais co-executados, sua filha e seu genro; (iv) é absolutamente razoável inferir que as cotas sociais das pessoas jurídicas de que a paciente é sócia não possuem expressão econômica, não estão livres e não são suscetíveis de penhora, inclusive diante da existência de inúmeras outras execuções fiscais e trabalhistas; (v) os rendimentos de aposentadoria e pensão oferecidos à penhora são insignificantes diante do valor da dívida, que, nesse contexto, somente seria quitada daqui a mais de cinquenta anos; (vi) o oferecimento de bem à penhora após dezesseis anos de execução infrutífera, ainda que claramente insignificante diante de seu contexto patrimonial e nitidamente insuficiente para adimplir a dívida, é evidência de que a retenção do passaporte do devedor está lhe causando o necessário incômodo pretendido por ocasião do deferimento da medida coercitiva atípica.

8- Ordem denegada.

O *HC*, em questão, analisa a legalidade de acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou a concessão de *HC*, indeferindo o pedido de devolução do passaporte da paciente, que havia sido apreendido como medida coercitiva há mais de dois anos.

A devedora alegou não possuir patrimônio expropriável e que a apreensão de seu passaporte prolongou-se por mais de dois anos de maneira desproporcional. Portanto pede a

suspensão dos efeitos da decisão de primeiro grau, que determinou a apreensão de seu passaporte.

O Ministro relator ressalta que a jurisprudência das Turmas de Direito Privado do Superior Tribunal de Justiça considera a adoção de meios atípicos, como a apreensão da CNH e do passaporte, em tese, como lícitos, desde que proporcionais e de forma subsidiária às técnicas executivas típicas.

Em voto vencido, o Ministro relator considerou desproporcional a manutenção da medida coercitiva, pois a paciente ofereceu o abatimento mensal de 30% de sua aposentadoria e a expropriação de suas cotas sociais das pessoas jurídicas em que é sócia, com o objetivo de saldar a dívida.

Desta maneira, entendeu que ainda não foram exauridos os meios típicos e nem há uma tentativa de ocultação do patrimônio por parte da paciente.

Portanto, como a medida não pode ser uma penitência imposta ao devedor de forma injustificada por tempo indeterminado, considerou ilegal a continuidade da apreensão do passaporte.

Porém, após o voto-vista da Ministra Nancy Andriahi, a Terceira Turma do STJ formou maioria para denegar a ordem de *Habeas Corpus*.

A Ministra considerou o HC impetrado desprovido de elementos corroborativos e composto por uma falaciosa e insuficiente descrição do litígio, configurando-se a ausência da boa-fé e da eticidade esperada dos participantes de um processo judicial.

A situação do caso em análise é a seguinte: a dívida decorrente de honorários advocatícios sucumbenciais não é paga desde 2006, já ocorreu o exaurimento das medidas típicas para buscar a efetivação da prestação e há indícios de ocultação do patrimônio por parte da executada. Após a imposição das medidas atípicas, a paciente ofereceu bens à penhora, porém, apesar de os bens apresentados não serem suficientes para saldar a dívida, pelo menos, demonstram a influência, causada pela retenção do passaporte, na vontade da executada de satisfazer a obrigação.

Além disso, a apreensão do passaporte dos executados ocorreu somente após 14 anos do início do cumprimento da sentença, devido à resistência dos executados para realizar o oferecimento de bens expropriáveis.

Ademais, como descrito no acórdão que denegou a ordem, os pacientes mantêm residência no Brasil e nos Estados Unidos da América, possuindo uma evidente condição financeira.

Quanto ao oferecimento da penhora de parte da aposentadoria e das cotas sociais em seu nome, demonstraram-se ações irrisórias e totalmente incapazes de saldar uma dívida que atualmente é superior ao valor de R\$ 920.000,00.

Ademais, a Ministra argumenta que a paciente e sua filha usam essa tática de ocultação patrimonial para não satisfazer diversas execuções fiscais e trabalhistas em seus nomes. Sempre sonegando informações e ocultando fatos processuais relevantes, como ocultaram a impetração de outro HC, com o mesmo conteúdo fático, menos de um ano atrás.

Para finalizar, como considerou que todos os requisitos de legalidade para a aplicação de medidas executivas atípicas continuam existindo, a sua manutenção deve ser mantida até alcançar seu objetivo coercitivo, que é o de influenciar o devedor contumaz a satisfazer a obrigação pecuniária, para se livrar das restrições impostas a certos direitos.

Portanto, com fundamento no voto-vista da Ministra Nancy Andrighi, a Terceira Turma, por maioria, denegou a ordem, mantendo a continuidade da apreensão do passaporte até a satisfação da obrigação pecuniária. Não estabelecendo um tempo limite em abstrato para a manutenção de uma medida executiva atípica.

#### 4.3 Sobre a aplicação de medidas executivas atípicas em processos de improbidade administrativa

A possibilidade de utilização de técnicas executivas atípicas para satisfazer dívidas oriundas de sanções por improbidade administrativa também já foi objeto de análise do STJ.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REQUERIMENTO DE MEDIDAS COERCITIVAS. SUSPENSÃO DE CNH E APREENSÃO DE PASSAPORTE. POSSIBILIDADE. ART. 139, IV, DO CPC/2015. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. APLICAÇÃO EM PROCESSOS DE IMPROBIDADE. OBSERVÂNCIA DE PARÂMETROS. ANÁLISE DOS FATOS DA CAUSA. HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Trata-se, na origem, de cumprimento de sentença que condenou o recorrido por improbidade administrativa consistente na contratação direta de serviços gráficos para a confecção de 60 mil cartilhas informativas do SUS, sem prévio procedimento licitatório.

2. De acordo com o acórdão recorrido, tentou-se executar a multa imposta na sentença condenatória transitada em julgado, mas, "após várias diligências ao longo de cinco anos, não foi possível recolher o montante referente a sanção pecuniária, o que resultou no pedido manejado pelo Ministério Público de apreensão de carteira de habilitação e passaporte, com o escopo de compelir o Agravado de arcar com o valor do débito." (fl. 80, e-STJ, destaque acrescentado).

3. Entendeu o Tribunal de origem que a medida requerida "atenta contra os princípios da proporcionalidade e razoabilidade [...] não encontra guarida no princípio da responsabilidade patrimonial, que tem por escopo garantir que o cumprimento da obrigação não ultrapasse bens outros que não o patrimônio do devedor." (fl. 79, e-STJ ).

[...] 19. Recurso Especial parcialmente provido para determinar a devolução dos autos à origem, a fim de que o requerimento de adoção de medidas atípicas, feito com fundamento no artigo 139, IV, do CPC, seja analisado de acordo com o caso concreto, mediante a observância dos parâmetros acima delineados.<sup>36</sup>

O caso é uma execução fiscal por título judicial, decorrente de uma condenação por improbidade administrativa por ter realizado a contratação direta de serviços gráficos para a confecção de 60 mil cartilhas informativas do SUS, sem prévio procedimento licitatório.

Como na fase de cumprimento de sentença, mais de cinco anos infrutíferos se passaram na tentativa de executar a multa, o Ministério Público pediu a apreensão do passaporte e da CNH do executado.

O Tribunal de origem considerou, através de uma interpretação sistemática, ilegais as medidas sugeridas, alegando que tais meios ferem, em abstrato, a responsabilidade patrimonial do devedor. Além disso, não seriam proporcionais nem razoáveis, com um caráter apenas punitivo, logo, não poderiam ter sua aplicação fundamentada no IV, art. 139 do CPC.

Ou seja, o Tribunal de origem não realizou um juízo fático, apenas entendeu pela impossibilidade de se utilizar a suspensão da CNH e apreensão de passaporte como medidas executivas, pois não existe previsão legal expressa que permita a sua adoção.

Por sua vez, o Ministro relator Herman Benjamin, da Segunda Turma do STJ, reafirma, como já exposto neste texto, que a jurisprudência do STJ entende ser possível a aplicação de medidas executivas atípicas para satisfazer obrigações pecuniárias. Portanto, considera que seria desprovido de lógica proibir sua utilização em execuções que visam a tutelar o patrimônio público e restituir o erário, obviamente, devido à importância da sua tutela para a coletividade.

Com esses fundamentos expostos, determinou a devolução dos autos à origem para que seja feita uma análise da possibilidade de aplicação das medidas atípicas no caso concreto, a partir dos parâmetros estabelecidos.

#### 4.3 Sobre a aplicação de meios atípicos em execuções fiscais

A jurisprudência pacificada do STJ entende ser legítima a possibilidade de utilizar a apreensão do passaporte e a suspensão da CNH como medidas executivas atípicas. Obviamente, a depender da análise da proporcionalidade e da razoabilidade da medida aplicada no caso concreto.

---

<sup>36</sup> (REsp n. 1.929.230/MT, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/5/2021, DJe de 1/7/2021).

Porém, por conta de peculiaridades e privilégios na execução, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a legalidade da aplicação de meios atípicos na execução fiscal é diverso.

O julgado que serviu de base para formar o entendimento do STJ sobre o tema foi o do *Habeas Corpus* Nº 453.870/PR, julgado pela Primeira Turma, em 25/06/2019, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, que considerou indevida, em abstrato, a retenção do passaporte do executado em uma execução fiscal.

CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DIREITO DE LOCOMOÇÃO, CUJA PROTEÇÃO É DEMANDADA NO PRESENTE HABEAS CORPUS, COM PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR. ACÓRDÃO DO TC/PR CONDENATÓRIO AO ORA PACIENTE À PENALIDADE DE REPARAÇÃO DE DANO AO ERÁRIO, SUBMETIDO À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA DO MUNICÍPIO DE FOZ DO IGUAÇU/PR, NO VALOR DE R\$ 24 MIL. MEDIDAS CONSTRICTIVAS DETERMINADAS PELA CORTE ARAUCARIANA PARA GARANTIR O DÉBITO, EM ORDEM A INSCREVER O NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO DE MAUS PAGADORES, APREENDER PASSAPORTE E SUSPENDER CARTEIRA DE HABILITAÇÃO. CONTEXTO ECONÔMICO QUE PRESTIGIA USOS E COSTUMES DE MERCADO NAS EXECUÇÕES COMUNS, NORTEANDO A SATISFAÇÃO DE CRÉDITOS COM ALTO RISCO DE INADIMPLENTO. RECONHECIMENTO DE QUE NÃO SE APLICA ÀS EXECUÇÕES FISCAIS A LÓGICA DE MERCADO, SOBRETUDO PORQUE O PODER PÚBLICO JÁ É DOTADO, PELA LEI 6.830/1980, DE ALTÍSSIMOS PRIVILÉGIOS PROCESSUAIS, QUE NÃO JUSTIFICAM O EMPREGO DE ADICIONAIS MEDIDAS AFLITIVAS FRENTE À PESSOA DO EXECUTADO. ADEMAIS, CONSTATA-SE A DESPROPORÇÃO DO ATO APONTADO COMO COATOR, POIS O EXECUTIVO FISCAL JÁ CONTA COM A PENHORA DE 30% DOS VENCIMENTOS DO RÉU. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE MODO A DETERMINAR, COMO FORMA DE PRESERVAR O DIREITO FUNDAMENTAL DE IR E VIR DO PACIENTE, A EXCLUSÃO DAS MEDIDAS ATÍPICAS CONSTANTES DO ARESTO DO TJ/PR, APONTADO COMO COATOR, QUAIS SEJAM, (I) A SUSPENSÃO DA CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO, (II) A APREENSÃO DO PASSAPORTE, CONFIRMANDO-SE A LIMINAR DEFERIDA.

1. O presente Habeas Corpus tem, como moto primitivo, Execução Fiscal adveniente de acórdão do Tribunal de Contas do Estado do Paraná que responsabilizou o Município de Foz do Iguaçu/PR a arcar com débitos trabalhistas decorrentes de terceirização ilícita de mão de obra. Como forma de regresso, o Município emitiu Certidão de Dívida Ativa, com a conseqüente inicialização de Execução Fiscal. À época da distribuição da Execução (dezembro/2013), o valor do débito era de R\$ 24.645,53.

2. Para além das diligências deferidas tendentes à garantia do juízo, tais como as consultas Bacenjud, Renajud, pesquisa on-line de bens imóveis, disponibilização de Declaração de Imposto de Renda, o Magistrado determinou a penhora de 30% do salário auferido pelo Paciente na Companhia de Saneamento do Paraná-SANEPAR, com retenção imediata em folha de pagamento.

3. O Magistrado de Primeiro Grau indeferiu, porém, o pedido de expedição de ofício aos órgãos de proteção ao crédito e suspensão de passaporte e de Carteira Nacional de Habilitação. Mas a Corte Araucariana deu provimento a recurso de Agravo de Instrumento interposto pela Fazenda de Foz do Iguaçu/PR, para deferir as medidas atípicas requeridas pela Municipalidade exequente, consistentes em suspensão de Carteira Nacional de Habilitação e apreensão de passaporte.

[...] 24. Parecer do MPF pela concessão da medida. Habeas Corpus concedido em favor do Paciente, confirmando-se a medida liminar anteriormente concedida, apta a determinar sejam excluídas as medidas atípicas constantes do aresto do TJ/PR apontado como coator (suspensão da Carteira Nacional de Habilitação, apreensão do passaporte).<sup>37</sup>

No caso em questão, o Município de Foz do Iguaçu foi responsabilizado pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná a restituir dano causado ao erário por conta de terceirização ilícita de mão de obra e, logo após, com base no direito de regresso, a Fazenda do Município propôs uma Execução Fiscal contra o Prefeito contemporâneo.

Em Primeiro Grau, na tentativa de incentivar a quitação da dívida, o Município teve os seguintes pedidos negados: inscrição do nome do executado em cadastro de inadimplentes; de suspensão do direito de dirigir e de apreensão do passaporte. Porém, em agravo de instrumento, o Tribunal de Justiça do Paraná deferiu os pedidos para apreender o passaporte e suspender a CNH do executado.

Após as medidas, o paciente alegou a desproporcionalidade das medidas adotadas, haja vista já estar respondendo pela dívida com o desconto mensal de 30% dos seus vencimentos. Além disso, argumentou que mora em área fronteiriça, logo a apreensão do passaporte impede atividades rotineiras e a suspensão da CNH limita sua liberdade de ir e vir, impossibilitando suas tarefas diárias.

Para o Ministro relator, muitos magistrados utilizam como argumento para implantar medidas restritivas de direitos fundamentais na execução o alto risco inerente ao mercado de crédito, principalmente, nos casos de empréstimos realizados a consumidores, que não possuem garantia imediata.

A inadimplência, com a posterior prorrogação da não satisfação deste direito do credor, em uma execução, é considerada um ato atentatório à dignidade da justiça, por isso os julgadores acabam tomando medidas mais severas. Utilizando-se de “formas aflitivas pessoais” para se buscar a efetividade processual.

Apesar de o Ministro relator ressaltar o entendimento jurisprudencial do STJ sobre a possibilidade de aplicação de técnicas atípicas na execução, ele pontua peculiaridades no caso em análise para justificar a impossibilidade de sua utilização.

Primeiramente, por se tratar de execução fiscal, o titular do crédito é o Poder Público, o qual já possui diversos privilégios processuais que o blindam do risco do inadimplemento, como por exemplo a necessidade de plena garantia do juízo para se

---

<sup>37</sup>(HC n. 453.870/PR, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/6/2019, DJe de 15/8/2019).

embargar a decisão, conforme art. 16, § 1º, da Lei 6.830/1980<sup>38</sup>. Ademais, apesar de o crédito em questão não possuir caráter tributário, ele lembra que o crédito tributário é privilegiado, conforme estabelece o CTN<sup>39</sup>, e possui, dentre outras características que auxiliam na sua satisfação, a possibilidade de expropriação de bens impenhoráveis, de acordo com o art. 3º, IV, da Lei 8009/1990<sup>40</sup>.

Aponta que o poder judiciário já analisou outros abusos por parte do Estado em execuções fiscais, como é o caso da proibição de utilizar a apreensão de mercadorias como medida coercitiva para incentivar o pagamento de tributos, entendimento registrado na Súmula 323 do STF<sup>41</sup>.

O relator externa o pensamento de que os magistrados que limitam os direitos fundamentais do cidadão para satisfazer execução cível têm como objetivo demonstrar que vigoram, no Brasil, os usos e costumes de mercado, com suas normas regulatórias próprias.

Além disso, critica a ideia de que a suspensão da CNH não limitaria o direito de ir e vir do cidadão, porque há outros meios de locomoção disponíveis. Segundo o relator, o direito de escolha ao meio de locomoção mais desejável deve ser assegurado a todos os cidadãos, conforme estabelecido nos itens 1 e 2, do art. 22 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos<sup>42</sup>. Portanto, a questão pode ser analisada via *Habeas Corpus*, ao contrário do que entende a jurisprudência do STJ.

Com base nesses fundamentos, o Ministro relator concluiu que as medidas atípicas aflitivas pessoais não podem, em abstrato, serem aplicadas em uma execução fiscal, pois configurariam excessos. Portanto concedeu o *Habeas Corpus* e determinou a exclusão das medidas atípicas aplicadas pelo Tribunal de Justiça do Paraná.

#### 4.4 Entendimento do STF sobre a aplicação de medidas executivas atípicas

---

<sup>38</sup>Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:  
§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

<sup>39</sup>Art. 184. Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento do crédito tributário a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa falida, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declare absolutamente impenhoráveis.

<sup>40</sup>Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar;

<sup>41</sup>É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos

<sup>42</sup>1. Toda pessoa que se ache legalmente no território de um Estado tem direito de circular nele e de nele residir em conformidade com as disposições legais.

2. Toda pessoa tem o direito de sair livremente de qualquer país, inclusive do próprio.

A possibilidade de aplicação, por parte do magistrado, de medidas atípicas para assegurar o cumprimento de ordem judicial também foi objetivo de análise pelo Supremo Tribunal Federal.

Por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5941, o Partido dos Trabalhadores pediu a declaração de inconstitucionalidade sem redução do texto do art. 139, IV e de outros dispositivos normativos presentes no CPC que atribuem ao magistrado o poder-dever de impor meios atípicos restritivos de direitos fundamentais para garantir o cumprimento de decisão judicial. Pretende que seja declarada inconstitucionalidade das seguintes medidas atípicas: suspensão da CNH, apreensão de passaporte, proibição de participação em concurso público ou em licitação pública.

Como o primeiro a falar, o Advogado-Geral da União, Ministro Jorge Messias, defendeu a constitucionalidade sem redução de texto dos dispositivos normativos que estabelecem as medidas executivas atípicas. Pois é necessário o cumprimento de determinações judiciais para a manutenção da efetividade do ordenamento jurídico e da dignidade da justiça nacional.

Além disso, ressalta a importância conferida por nosso ordenamento jurídico ao respeito de uma decisão judicial, pois o seu mero descumprimento possibilita até uma intervenção federal, assim sendo a legislação deve fornecer, aos magistrados, mecanismos eficazes para satisfazerem a tutela jurisdicional.

Isto posto, conclui que os dispositivos legislativos não são, em tese, inconstitucionais, desde que aplicados de forma excepcional e fundamentada, logo uma análise de possíveis inconstitucionalidades das medidas atípicas aplicadas devem ser analisadas apenas no caso concreto.

Por sua vez, a Associação Brasileira de Direito Processual, como *amicus curiae*, representada pelo Doutor Matheus Costa Pereira, defendeu a inconstitucionalidade da interpretação que permite a aplicação de medidas executivas atípicas em obrigações pecuniárias. Porém, entende ser possível a sua utilização nos outros tipos de obrigações.

Como fundamento, ressaltou que o processo deve ser um instituto que garanta o exercício da cidadania ativa por parte do cidadão e não um mero instrumento da jurisdição. Lembra que há limites constitucionais para o exercício da jurisdição e que a responsabilidade patrimonial decorrente de uma dívida pessoal é uma conquista histórica e deve ser respeitada até mesmo para os devedores contumazes.

Já a procuradoria-geral da república, representada pelo Doutor Antônio Augusto Brandão de Aras, ressaltou que o magistrado não tem o poder de determinar todas e quaisquer medidas executivas atípicas para assegurar o cumprimento de ordem judicial, principalmente, inclusive nas obrigações pecuniárias. Pois as técnicas aplicadas devem ser adequadas ao ordenamento jurídico e respeitar os direitos fundamentais. O Procurador-geral da República considera que as medidas em análise, como a apreensão do passaporte e a suspensão da CNH, configuram uma injustificada restrição ao direito fundamental da liberdade de locomoção.

Por fim, concluiu que os direitos fundamentais não devem ser comprometidos em troca de coagir o devedor para saldar a dívida. Portanto o Procurador-Geral da República recomendou a procedência do pedido, para ser declarada a inconstitucionalidade dos dispositivos, sem a redução de texto dos dispositivos questionados, para que, assim, somente seja possível a aplicação, de forma subsidiária e fundamentada, de medidas atípicas de caráter patrimonial, não permitidas as que restrinjam os direitos e garantias fundamentais.

Ao pronunciar o seu voto, o Ministro Relator Luiz Fux afirmou que o Supremo Tribunal Federal não pode analisar as medidas concretas questionadas pelo requerente, haja vista o poder de controle do STF ser apenas normativo. Por isso, faz uma análise restrita aos dispositivos normativos em debate e não aos atos em si.

Logo em seguida, assevera que os dispositivos mencionados não resultam em uma subjetivação da tutela jurisdicional em demasia ou um retrocesso aos direitos do devedor.

Além disso, ressalta que há diversas normas fundamentais, positivadas na parte geral do CPC, orientadoras da atividade jurisdicional e que declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos seria como negar a existência deste conjunto de normas. Ademais, seria impor uma limitação *ex ante* da discricionariedade do magistrado, em troca de uma liberdade absoluta do devedor.

Estas normas *in procedendo* presentes no Código de Processo Civil, que integram o texto em debate, como por exemplo os arts. 1º<sup>43</sup> e 8º<sup>44</sup>, estabelecem a obrigação de uma interpretação sistemática. Ou seja, deve-se analisar uma norma em conformidade com o ordenamento jurídico na qual esteja inserida, assim sendo, nenhum dispositivo normativo está isento de uma restrição imposta no momento de sua aplicação.

---

<sup>43</sup>Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

<sup>44</sup>Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Outra decorrência desse caráter sistematizador é que quando se deseja questionar a proporcionalidade de uma medida atípica aplicada, em caso de *error in procedendo*, deve-se interpor o recurso cabível no caso concreto e não submeter a um controle de constitucionalidade da decisão em concreto.

À vista disso, a partir de uma interpretação sistemática de todo o nosso ordenamento jurídico, já está estabelecida a necessidade de uma decisão proporcional e razoável por parte do órgão jurisdicional na aplicação dos artigos questionados .

Portanto, o Ministro Luiz Fux considera inconstitucional impossibilitar a aplicação, aprioristicamente, de determinadas medidas executivas atípicas, a análise de constitucionalidade deve ser realizada *in concreto*.

Além disso, reafirma a necessidade do Poder Judiciário assegurar a efetividade de uma ordem judicial, pois não pode simplesmente enumerar direitos, mas sim deve garantir o seu exercício. Pois, sendo ineficiente o sistema processual, as normas de direito material perdem o valor e todo o ordenamento jurídico se torna ineficaz

Em complemento, reafirma que, hodiernamente, o sentido do acesso à justiça, não é mais a mera expectativa de se obter uma resposta do órgão jurisdicional, mas sim, o direito de se obter uma decisão justa em um prazo razoável, logo, é indispensável a utilização de meios que agilizem a resposta judicial.

E como os princípios da duração razoável do processo e da celeridade são base para um direito fundamental da tempestividade processual. A demora de cumprimento de uma decisão judicial corrompe a dignidade da justiça e cria um descrédito social em relação ao valor dos direitos materiais, Além disso, traz como fundamento também, o pensamento do professor Augusto Garcia de Souza que desenvolve a ideia do tempo como um elemento basilar do processo civil.

Ademais, faz uma diferenciação entre a abordagem do *Civil Law* e do *Common Law* sobre o tema em questão. Argumenta que no sistema da *common law*, atos contra o *enforcement* das decisões judiciais são categorizados como um atentado à dignidade da jurisdição, portanto, seus perpetradores estão sujeitos a sanções, até mesmo às restritivas de direitos fundamentais.

Nessa lógica do sistema anglo-saxônico, ninguém é preso por dívida, mas sim, por conta de um descumprimento voluntário de uma decisão judicial que obriga a pagar quantia certa.

Porém, no sistema da *civil law*, o descumprimento de decisões judiciais é analisado, em regra, sob a ótica do dano causado à parte prejudicada e não pelo entendimento de um ato atentatório à dignidade da justiça.

No entanto, mesmo no *civil law*, o descumprimento voluntário do devedor de uma ordem judicial, ultimamente, vem sendo considerado como um ato que atenta contra a dignidade dos órgãos jurídicos e, portanto, não pode ser permitido ou incentivado pelo ordenamento jurídico.

Por isso, o legislador, no novo Código de Processo Civil, trouxe dispositivos normativos que atribuem novos poderes e deveres ao magistrado para assegurar uma maior efetividade processual e coibir atos atentatórios à dignidade da justiça, estabelecendo prêmios e castigos para melhorar a efetividade processual.

Além disso, afirma que a possibilidade de utilizar medidas executivas atípicas para compelir o devedor a saldar a dívida coloca a tutela de prestações pecuniárias em igualdade com os outros tipos de obrigações, resolvendo uma antiga lacuna inconstitucional do ordenamento jurídico nacional.

Como o trabalho do magistrado não se limita apenas à subsunção do fato à norma, pois a dinamicidade da sociedade atual exige soluções mais complexas. Há, em nosso ordenamento jurídico, um grande número de princípios, conceitos jurídicos indeterminados e cláusulas gerais para se obter uma melhor interpretação do direito, no caso concreto, por parte do magistrado.

Ressalta ainda que nem a subsidiariedade é uma regra inflexível, pois há casos em que a medida atípica deve prevalecer sobre a escolha de uma medida típica, quando, no caso concreto, o meio executivo típico for mais oneroso ao devedor do que o atípico, com base no princípio da menor onerosidade.

Por fim, conclui que é impossível e indesejável que o legislador preveja os meios executivos específicos para cada tipo de situação diversa, portanto, a mera tentativa comprometeria a tutela jurisdicional. Logo, a necessidade, a adequação e a proporcionalidade em sentido estrito das medidas executivas atípicas devem ser analisadas caso a caso e não em abstrato.

À vista disso e a partir de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico constitucional, o Ministro relator julgou constitucionais os dispositivos questionados e expôs os seguintes requisitos para a aplicação das medidas executivas atípicas: 1) respeito à razoabilidade e à proporcionalidade; 2) ônus argumentativo do julgador e 3) respeito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.

Logo após, os Ministros Ricardo Lewandowski e André Mendonça acompanharam integralmente o voto do relator.

No mesmo sentido, o Ministro Nunes Marques alegou que as medidas atípicas questionadas não ferem abstratamente a dignidade da pessoa humana e que o legislador optou por conceder o poder-dever aos magistrados para aplicarem meios executivos atípicos e que o descumprimento de uma decisão judicial coloca em dúvida a efetividade do Poder Judiciário, sendo conseqüentemente uma ameaça ao Estado Democrático de Direito. Por isso, votou pela improcedência da ADI.

Também nessa lógica, o Ministro Alexandre de Moraes diz que não é razoável diminuir o poder geral de cautela do juiz, estabelecendo um número limitado de medidas executivas restritivas de direito. Além disso, afirmou que a análise da constitucionalidade das medidas atípicas aplicadas devem ser feitas no caso concreto e que o dispositivo normativo não é, *per se*, inconstitucional. Portanto, votou pela improcedência da ação.

Por sua vez, o Ministro Edson Fachin também entende que é constitucional o dispositivo permitir, em abstrato, a aplicação de medidas executivas atípicas em cumprimento de obrigações, porém faz a ressalva de que a sua utilização, em obrigações pecuniárias, deve ficar restrita somente a casos em que a dívida for de natureza alimentícia.

O Ministro Luís Roberto Barroso segue o voto do relator, afirmando que é possível apenas analisar a constitucionalidade das medidas atípicas em concreto e não em abstrato. Estabelece como requisitos para a aplicação de meios atípicos: a ilegítima recalcitrância em cumprir uma ordem judicial, observados o devido processo legal e a proporcionalidade na sua imposição.

O Ministro Dias Toffoli e a Ministra Cármen Lúcia acompanharam integralmente o voto do relator Ministro Luiz Fux.

Por fim, o Ministro Gilmar Mendes disse que é um caso difícil para ser decidido abstratamente, no caso é mais apropriado um controle de constitucionalidade difuso, que o STF pode analisar por meio de Recurso Extraordinário e, portanto, acompanhou o voto de improcedência do Ministro relator.

Concluindo, o STF, conheceu e julgou, por maioria, improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5941, reconhecendo a constitucionalidade do art. 139, IV e de outros dispositivos do Código de Processo Civil que concedem poder ao magistrado para satisfazer as obrigações por meio de medidas atípicas.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar da extrema importância atribuída pelo nosso ordenamento jurídico aos direitos e garantias fundamentais não há, segundo a teoria dos direitos fundamentais contemporânea, direito absoluto ou que não esteja suscetível a uma restrição, desde que não atinja seu núcleo essencial e seja constitucionalmente justificado.

Para que esta restrição imposta a um exercício de um direito fundamental não se transforme em uma violação é essencial a observância do postulado da proporcionalidade. Portanto, quando ocorrer uma colisão entre direitos em um caso concreto, o magistrado deve analisar a necessidade, a adequação e a proporcionalidade em sentido estrito da medida adotada.

Motivo constante de novas colisões entre direitos fundamentais é a inovação promovida pelo CPC/2015 que permite a aplicação de medidas atípicas em execução por quantia certa, um novo poder-dever atribuído ao magistrado para tentar assegurar o cumprimento das ordens judiciais.

A análise da legalidade destes meios executivos atípicos aplicados com base no art. 139, IV foi tema constante no Superior Tribunal de Justiça. Principalmente, quando há apreensão do passaporte ou a suspensão da CNH, com o objetivo de incentivar o devedor a quitar a dívida.

A jurisprudência do STJ já tem o entendimento pacificado de que a utilização de técnicas atípicas de execução é, em abstrato, legalmente possível. Obviamente, excessos podem ser cometidos, porém devem ser analisados com base no caso concreto, verificando se a medida aplicada obedeceu ao seu caráter subsidiário, à proporcionalidade e à razoabilidade.

E, nos casos em que os requisitos para a aplicação de meios executivos atípicos estão preenchidos, o STJ já julgou ser legal a manutenção das restrições de direitos aplicadas até o cumprimento da ordem judicial pelo executado ou a desconfiguração de algum dos requisitos de aplicação.

No entanto, é outro o entendimento do STJ sobre a possibilidade de utilização de técnicas atípicas em execuções fiscais. Pois, por entender ser o débito fiscal e o Poder Público detentores de vários privilégios que já auxiliam na quitação da dívida, a jurisprudência do STJ julga ser desproporcional a aplicação de medidas restritivas de direitos como meios atípicos para assegurar a efetividade de uma execução fiscal.

Por fim, o tema também foi objeto de análise no Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5941, proposta pelo Partido dos Trabalhadores, que

questionava a constitucionalidade dos dispositivos normativos, presentes no CPC, que atribuem ao magistrado o poder-dever de aplicar medidas executivas atípicas para assegurar o cumprimento de ordem judicial.

O STF, por maioria, julgou constitucional, em abstrato, os artigos questionados pela ADI, alegando que uma possível inconstitucionalidade de um meio executivo atípico aplicado deve ser analisada por meio do recurso cabível, como o Recurso Extraordinário, pelo controle difuso.

Portanto, considerou possível a apreensão do passaporte e a suspensão da CNH como meios para incentivar o adimplemento de uma dívida, desde que utilizados de forma subsidiária, com razoabilidade e proporcionalidade de acordo com o caso concreto.

## REFERÊNCIAS

ABREU, R. S. de. **Incentivos processuais: economia comportamental e nudges no processo civil**. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2020. *E-book*.

ALEXY, R. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015

BARROSO, L. R. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*.

BARROSO, L. R. **Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. *E-book*.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União, Brasília, 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 26 maio 2023.

BRASIL. **Lei n. 5.869º, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869imprensa.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869imprensa.htm). Acesso em: 29 maio. 2023.

BRASIL. **Lei nº. 13.105, de 16 de Março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 29 maio. 203

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm). Acesso em: 9 abr. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 453.870/PR**. Primeira Turma. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho. Julgamento: 25 jun. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 597.069/SC**. Terceira Turma. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Julgamento: 22 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 711.194/SP**. Terceira Turma. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Julgamento: 21 jun. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.864.190/SP**. Terceira Turma. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 16 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.782.418/RJ**. Terceira Turma. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 23 abr. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.788.950/MT**. Terceira Turma. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 23 abr. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus nº 97.876/SP**. Quarta Turma. Relator: Min. Luís Felipe Salomão. Julgamento: 5 jun. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.929.230/MT**. Segunda Turma. Relatora: Min. Herman Benjamin. Julgamento: 23 abr. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.941**. Relator: Min. Luiz Fux. Julgamento: 9 fev. 2023.

DWORKIN, R. **Levando os direitos a sério**. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002

FERRAJOLI, L. **A democracia através dos direitos: o constitucionalismo garantista como modelo teórico e como projeto político**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. *E-book*

MENDES, G. F.; SARLET, I. W.; LTDA, I. C. E. P.; LTDA, I. C. E. P.; CANOTILHO, J. J. G.; LEONCY, L. F.; STRECK, L. L. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. *E-book*.

NEVES, D. A. A. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 1. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

NOVELINO, M. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.

RODRIGUES, M. A. **Execução por quantia certa contra devedor solvente**. 1. ed. Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

PINHO, R. C. R. **Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. *E-book*.

STF. **Pleno - Iniciado o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5941 - 8/2/23**. YouTube, 8 fev. 2023. Disponível em: [https://www.youtube.com/watch?v=QIICYNAG6xo & t=1421s](https://www.youtube.com/watch?v=QIICYNAG6xo&t=1421s). Acesso em: 26 maio 2023.

STF. **Pleno - Medidas alternativas para assegurar cumprimento de ordem judicial - 9/2/23**. YouTube, 9 fev. 2023. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=QkV0n4Gt-a8&t=223s>. Acesso em: 26 maio 2023.

STF. **Pleno - Bloco 2 - Medidas alternativas para assegurar cumprimento de ordem judicial - 9/2/23**. YouTube, 9 fev. 2023.. Disponível em: [https://www.youtube.com/watch?v=V7mca\\_kIjqI & ab\\_channel=STF](https://www.youtube.com/watch?v=V7mca_kIjqI&ab_channel=STF). Acesso em: 26 maio 2023.