

## Brevíssimas considerações sobre as medidas indutivas e coercitivas nas obrigações de pagamento de quantia<sup>1</sup>

Flávio Luiz Yarshell  
Advogado  
Professor Titular da Faculdade de Direito da USP

Dentre as novidades trazidas pelo CPC/15, uma das que mais tem provocado debate – doutrinário e perante os tribunais – diz respeito à regra do inciso IV do art. 139, que, na disciplina dos poderes e deveres do juiz, incumbiu-o de determinar “medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias para assegurar o cumprimento de ordem judicial” – e isso “inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária”. Discute-se, então, de que forma tais medidas poderiam ser empregadas nas obrigações de *pagamento de quantia*; e se, para satisfação do credor, seria possível determinar medidas como as de suspensão da carteira nacional de habilitação, apreensão do passaporte e bloqueio de cartões de crédito.

Advirta-se desde logo o leitor: o tema desafia estudo e reflexão aprofundados, incompatíveis com os limites deste artigo. O que segue não tem a pretensão de ser mais do que um indicativo do que se entende sejam alguns dos pontos relevantes nessa discussão.

O conceito clássico de *execução*, entendido como atuação da sanção secundária, fundou-se na ideia de atividade *sub-rogatória*: ela consiste na prática de atos materiais de invasão da esfera patrimonial do devedor para, *contra sua vontade*, satisfazer-se o credor. No caso da quantia, isso se dá mediante atos que culminam com a *expropriação* do patrimônio penhorável do devedor. Ainda na concepção clássica, o emprego de meios de coerção sobre a vontade do devedor, com o objetivo de compeli-lo a realizar – se não de forma espontânea, ao menos voluntariamente – a prestação devida, era tida como uma forma de execução “imprópria” ou, quando menos, “indireta”.

Concepções conceituais à parte, fato é que para a satisfação do credor o Estado pode atuar dessas duas formas: ou toma o lugar do devedor, cuja vontade passa a ser irrelevante (por isso não se fala em “venda”, mas em alienação forçada); ou o pressiona a adimplir.

---

<sup>1</sup> Parte substancial do presente artigo (aproximadamente a primeira metade) é reprodução literal de outro anteriormente publicado no periódico Carta Forense, edição de 3/7/17.

O emprego de medidas que se enquadram nessa segunda categoria está longe de ser uma novidade no direito positivo brasileiro. Para não falar nas “medidas de apoio” trazidas pelo § 5º do art. 461 do CPC/73 (que encontram correspondência nos artigos 297 e 536, § 1º do diploma vigente), referentes às obrigações de fazer, não fazer e de entrega de coisa, mesmo nas obrigações pecuniárias a técnica coercitiva ou indutiva já era – e continua a ser empregada. Assim se verifica nas *obrigações alimentares*, mediante a ameaça de *prisão*, ainda que relativamente limitada. Mesmo como regra geral, a multa de dez por cento (10%) prevista pelo art. 475-J do CPC/73 e repetida pelo art. 523, § 1º do CPC/15 não deixa de ter aquela função, na medida em que busca estimular o devedor a adimplir. Além disso, ainda na vigência do CPC/73, já havíamos sustentado a possibilidade da imposição de multa diária em execução por quantia, relativamente a atos instrumentais e preparatórios da expropriação, que pudessem depender da vontade do devedor (cf. nosso artigo “Efetivação da tutela antecipada: uma nova execução civil?”, na obra coletiva: **Processo e constituição: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira**, coord. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 330/339). Ainda, a penhora eletrônica de ativos financeiros, na medida em que imobiliza com notável eficácia o patrimônio líquido do devedor, ao menos por certo tempo, também tem potencial, no final das contas e de forma pragmática, para funcionar como um estímulo ao adimplemento – embora por vezes mediante ilegalidade decorrente da apreensão de valores superiores aos buscados pelo próprio credor.

Nesse contexto, parecem-me relevantes os seguintes pontos, com renovação da ressalva quanto aos limites deste artigo.

Primeiro, há a questão da possibilidade de se empregar meios executivos (no caso, indiretos) *atípicos*, isto é, não expressamente previstos pela lei, mas determinados segundo um “poder geral” atribuído ao juiz. Ao ensejo do § 5º do art. 461 do CPC/73, a viabilidade de isso ocorrer já fora reconhecida pela doutrina; e, de todo modo, não consta haver discussão relevante sobre a constitucionalidade da expressão “tais como” empregada pelo citado dispositivo; ou da locução “entre outras medidas” do vigente diploma (art. 536, § 1º). Então, a atipicidade não é, por si só, um obstáculo, com as importantes ressalvas que seguem.

Segundo, discute-se se as medidas coercitivas ou indutivas atípicas somente poderiam ser determinadas de forma *subsidiária*. E aqui é preciso cuidado com os conceitos: uma coisa é a distinção entre medidas executivas *diretas* e *indiretas* (estas,

então, as coercitivas ou indutivas); outra coisa é a tipicidade ou atipicidade das medidas. Vale dizer: antes de falar em medidas típicas ou atípicas é preciso saber se o emprego da técnica indireta (em que os meios executivos não recaem exatamente sobre o patrimônio penhorável) pressupõe o prévio esgotamento da via direta (em que, a senso contrário, atua-se mediante penhora, avaliação e expropriação de bens).

Embora seja possível detectar uma tendência a se reconhecer tal subsidiariedade, é preciso refletir adequadamente sobre isso. Ela não era e continua a não ser aceita, por exemplo, quando se trata de alimentos: embora ressalvados limites temporais (de que trata a súmula 309 do STJ), o requerimento de prisão não está condicionado a que, antes, o credor de alimentos tenha tentado penhorar patrimônio do devedor. Aliás, a assertiva vale também para as obrigações de fazer, não fazer ou entrega de coisa. E assim ocorre, ao menos em termos lógicos, por uma razão fundamental: o adimplemento voluntário – ainda que obtido mediante indução (isto é, indiretamente) – é amplamente mais vantajoso para o Estado, que não precisa empreender o longo e custoso caminho dos atos de sub-rogação; e para o credor, que do mesmo modo pode obter a satisfação de forma abreviada e menos onerosa. Ora, se o emprego de meios indiretos é reconhecidamente mais útil para o Estado e para o credor, é lícito indagar: que razão lógica justificaria só se chegar ao que é mais eficiente depois de se esgotarem os modos mais custosos e menos eficientes? Nesse particular, não parece lícito falar num direito do devedor de ver excutido seu patrimônio; direito que afastaria a possibilidade de não ser compelido a aliená-lo por conta própria e, com o produto, quitar sua dívida.

É certo que no crime de desobediência, quando se trata de descumprimento de ordem judicial em obrigações de fazer e não fazer, dele só se pode cogitar de forma subsidiária (cf. nosso “A tutela penal do processo civil no CPC 2015: breves considerações” in **Estudos em homenagem a Ivette Senise Ferreira**, Org. Renato de Mello Jorge Silveira, São Paulo: Liberas, 2015). Mas, nesse caso se está diante de uma forma de tutela penal do processo civil. Então, o que impõe esse caráter subsidiário não é exatamente um fundamento de processo, mas de direito material (penal).

Talvez, da aplicação subsidiária dos meios indiretos se possa cogitar mediante o recurso à (correta ideia) de que eles – em qualquer caso – devem ser *legais e razoáveis*, entendendo-se como tal que sejam *necessários, adequados e proporcionais em sentido estrito*. Mas, *necessidade e adequação* valem tanto para os meios diretos quanto indiretos e, como se procurou demonstrar, em termos de *utilidade* (que é a resultante dos outros dois vetores), para o Estado e para o credor, a medida coercitiva ou indutiva é mais

vantajosa. Restaria a proporcionalidade: talvez se pudesse dizer que, não havendo embaraços à atividade sub-rogatória, seria desproporcional que os meios executivos atuassem sobre bem da vida que não exatamente aquele devido ao credor. Ou, por outras palavras: confrontando-se os ônus impostos – ao Estado e ao credor – decorrentes do emprego dos meios diretos (os já mencionados penhora, avaliação e alienação forçada), de um lado; e os ônus impostos ao devedor decorrentes de medidas indiretas, poder-se-ia então chegar a um resultado equilibrado para o caso concreto.

Nessa linha de raciocínio, o emprego da execução direta (penhora e expropriação), quando há patrimônio penhorável, não pode ser exatamente qualificado como um direito do devedor. Quando o Código Civil estabelece que “Pelo inadimplemento das obrigações respondem todos os bens do devedor” (art. 391); ou quando o CPC estatui que “O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei” (art. 789), daí não se pode extrair que, em caso de inadimplemento, o credor só possa ser satisfeito mediante a penhora e alienação forçada de bens. Por outras palavras, não parece possível que, à semelhança do que se dá em processos sancionadores, a execução direta fosse uma espécie de “processo necessário”. E aqui convém não confundir: uma coisa é reconhecer que a penhora e a alienação forçada, como regra no direito brasileiro, devem ser feitas no ambiente do devido processo legal, presidido por agente estatal imparcial (ainda que vigorem formas de excussão extrajudicial); outra coisa é dizer que só mesmo mediante penhora e alienação poderia ser o credor satisfeito.

Nesse aspecto, reconhecer que o devedor teria autêntico direito ao processo de execução direta seria dizer que o credor estaria compelido a suportar todos os encargos adicionais que a atuação dos meios executivos (até a expropriação) gera. Isso parece não condizer com premissas de direito material (Código Civil, art. 313 e 586, para ilustrar) e, sob a ótica do processo, equivaleria a dizer que o processo passaria (indevidamente) a integrar o próprio conteúdo da obrigação, na medida em que estabeleceria uma espécie de condição não prevista originariamente. Isso seria uma espécie de negação às avessas da tutela específica: ao invés de se dizer que o credor faz jus à prestação na forma de adimplemento ajustada, que deve ser buscada da forma mais eficiente possível, criar-se-ia uma espécie de sucedâneo. É certo que, no final, a execução direta deve conduzir ao mesmo resultado que decorreria do adimplemento voluntário, isto é, a entrega do dinheiro ao credor (ou a adjudicação do bem). Mas, uma coisa é o credor obter a satisfação no vencimento da obrigação ou próximo disso; outra coisa é o credor ser satisfeito depois de

todo o tempo e encargos decorrentes da prática dos atos necessários à expropriação forçada.

Poder-se-ia argumentar – em prol da primazia da execução direta – que o respectivo custo (para o credor) já estaria precificado, por assim dizer, na multa prevista pelo art. 523, § 1º do CPC. O argumento é ponderável porque, como já se disse, a função dessa multa é precisamente a de desestimular a resistência do demandado na fase de cumprimento. Mas, se a lei permite a adoção de um mecanismo indutivo, então conceitualmente isso só reforça que essa técnica pode ser empregada mediante outros instrumentos com idêntica finalidade, como forma de se evitar a execução direta. Além disso, no âmbito da execução fundada em título executivo extrajudicial não há regra com o teor daquela contida no citado art. 523. Aliás, não parece justificável que o sistema de tutela executiva de obrigações de pagar quantia possa ou deva ser composto de meios diversos, conforme se trate de título judicial ou extrajudicial. O fato de a lei prever que, no primeiro caso, trata-se de “cumprimento” não muda a essência das coisas porque em ambos os casos, diante da persistência do inadimplemento, faz-se necessária a atuação estatal (direta ou indireta).

Ainda, talvez se pudesse sustentar que, nos casos de obrigações com *garantia real*, seria direito do devedor a observância de uma execução direta, mediante penhora sobre o bem garantidor, por força da regra inscrita no art. 835, § 3º do CPC. Mas, o que distingue essa situação, de um lado, dos casos em que não haja garantia, de outro, está no fato de que lá houve uma especificação da regra geral de responsabilidade patrimonial. Vale dizer: a regra continua a ser a de que a satisfação do credor se dá à custa do patrimônio que, nesse caso, desde logo fica vinculado à obrigação. De todo modo, dando-se de barato que, nesse caso, realmente seria forçoso haver penhora e que ela recaísse sobre o bem objeto da garantia, fora daí a atuação mediante mecanismos indiretos deveria ser admitida com ainda maior razão.

Todas essas considerações obviamente não superam o problema essencial e que pode ser traduzido em mais uma indagação: *que meios executivos indiretos que podem ser considerados adequados, necessários e proporcionais em sentido estrito?* Ou, para terminar do ponto em que iniciou: medidas como suspensão da carteira nacional de habilitação, apreensão do passaporte e bloqueio de cartões de crédito são providências aceitáveis porque razoáveis e proporcionais?

Uma resposta – desde logo insatisfatória por ser evasiva – poderia ser a de que seria preciso considerar as peculiaridades de cada caso concreto. Mais do que isso,

essa resposta seria perigosa porque abriria espaço para decisões arbitrárias, que devem ser evitadas a todo custo. Então, parece que a missão mais relevante da doutrina está em determinar parâmetros objetivos que legitimem a adoção deste ou daquele mecanismo de coerção. E, sem qualquer pretensão de esgotamento, mas de mera sugestão, indicam-se os seguintes elementos, que podem ser vistos isoladamente, mas que podem, de forma superior, ser avaliados em combinação:

- a) *Natureza da obrigação a ser satisfeita*: para ilustrar, as obrigações de cunho alimentar, por seu caráter *ad necessitatem*, já autorizam a forma mais enérgica de coerção, que é a ameaça de – ou efetiva – privação da liberdade. Parece irrefutável que assim só ocorre diante da reconhecida relevância do direito substancial a tutelar. Então, se isso é correto, um caminho a trilhar seria o de proporcionalizar o meio executivo indireto à importância da prestação que é objeto da obrigação. Certamente que a determinação de tal relevância é, por si só, discutível: todo credor avalia que sua situação é diferente e mais importante. Talvez se pudesse dizer que os créditos reconhecidos em demandas coletivas mereceriam tal qualificação, pelo alcance subjetivo da eficácia da decisão. Talvez se pudesse determinar que valores ligados à saúde, à educação e ao meio-ambiente, dentre outros, teriam primazia a autorizar, jurídica e eticamente, uma espécie de “endurecimento” para com o devedor. Tudo isso parece ser plausível e, nesta sede, fica apenas a sugestão para necessária e melhor reflexão.
- b) *Pessoa do devedor*: quando se cogitar desse elemento, forçosamente há que se considerar sua situação patrimonial. Será preciso cuidado para não fazer ilações ou indevidas presunções. Mas, parece inegável que a assumida aparência de titularidade de patrimônio, sem que esse possa ser impactado no processo porque fora do respectivo alcance, é um dado a ser considerado; tanto mais em tempos de auto exposição em redes sociais – potencialmente mais eficazes, em determinadas situações, do que informações disponíveis pela Receita Federal...
- c) *Tempo decorrido desde o inadimplemento* (quer na origem que antecedeu a demanda, quer após o reconhecimento do direito em juízo): na premissa de que o direito tenha sido reconhecido e que é dever do Estado proporcionar uma tutela efetiva e tempestiva, o decurso do tempo sugere

a adoção de medidas potencialmente mais enérgicas. A rigor, a construção da tutela antecipada, como forma de superar o “dano marginal” do processo referenda esse raciocínio.

- d) *Gravames adicionais que o inadimplemento possa trazer ao credor:* o credor que precisa se socorrer do Poder Judiciário e a quem esse último dê razão, já experimentou prejuízos. Mas, a persistência do inadimplemento pode ser geradora de outros danos que até podem ser objeto de novas medidas e pleitos, mas que desafiam reação apta a impedir que a oneração do credor aumente. Então, com ou sem relação com a demora na satisfação, a situação presente do credor, no conjunto de outras circunstâncias, talvez possa justificar a intensificação de medidas de coerção.
- e) *Preservação de direitos não patrimoniais do devedor e/ou consideração de direitos patrimoniais do devedor que também possam ser relevantes:* aqui parece residir o desafio da adequação das medidas, que não podem ter conotação de simples pena, de vingança ou de pedagogia moral. É preciso buscar equilíbrio entre pressionar o devedor de forma que ele como tal se perceba, de um lado; e não impor medidas que, sem nexos com a obtenção de resultado patrimonial, afigurem-se como violência injustificada, de outro lado. Aqui, convém combinar este elemento com o exame dos demais sugeridos, em particular a pessoa do devedor. Mais um ponto, repita-se, a ser aprofundado.