

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP**

Gilberto Notário Ligerio

Sanções Processuais por Improbidade na Execução Civil

DOUTORADO EM DIREITO

**SÃO PAULO
2014**

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP**

Gilberto Notário Ligerio

Sanções Processuais por Improbidade na Execução Civil

DOUTORADO EM DIREITO

Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito sob a orientação do Prof. Dr. Donaldo Armelin.

**SÃO PAULO
2014**

Sanções Processuais por Improbidade na Execução Civil

Banca Examinadora

Prof. Dr. Donaldo Armelin

Prof. Dr. William Santos Ferreira

Prof. Dr. Olavo de Oliveira Neto

Prof. Dr. Marcelo José Magalhães Bonicio

Prof. Dr. Paulo Eduardo D'Arce Pinheiro

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, que é misericordioso e glorioso, pelas graças que recebo diariamente, e agora, de modo especial, pela graça de concluir o Doutorado. Guiado por Suas mãos, que são invisíveis aos olhos, mas sensíveis ao coração, só posso render-Lhe louvores e glórias por mais esta conquista.

Muito mais que agradecimentos, são honras que devo à minha querida e amada esposa Adriana, que mais do que nunca soube, em todos esses anos, ser exemplo de dignidade e fortaleza.

Agradeço à minha filha Maria Clara, menina meiga e inteligente, o verdadeiro sentido da felicidade. Ela é e sempre será o nosso motivo de viver e de sorrir. Obrigado, filha, por ter suportado os momentos em que, mesmo estando perto fisicamente, não pude lhe dar todo o carinho merecido.

Devo agradecimentos aos meus pais, Wilibaldo e Maria Odete, por terem me conduzido pelo bom caminho e aos meus irmãos, Roberto e Vinicius, por fazerem parte da minha vida.

Registro, também, um agradecimento especial ao querido Prof. Dr. Donaldo Armelin, orientador deste trabalho. Sinto-me honrado por ter sido seu aluno e orientando e agradecido por ter acreditado em mim.

Agradeço à cada um dos bancas examinadores, Dr. William, Dr. Olavo, Dr. Marcelo, Dr. Paulo, Dra. Arlete e Dr. Rogério, pela pronta aceitação do convite para compor esta banca. Todo meu respeito e consideração.

Não poderia deixar registrado o meu agradecimento ao Prof. Dr. João Batista Lopes, que participou da banca de qualificação e, como sempre, com a sua tranquilidade peculiar, deixou ensinamentos e as valiosas dicas para o desenrolar da tese.

Agradeço a Direção da Toledo Prudente Centro Universitário, na pessoa do Reitor Milton Penacchi, por ter investido e confiado no meu trabalho.

Um agradecimento muito especial dedico ao Prof. Dr. Sérgio Tibiriçá, Coordenador do Curso de Direito da Toledo Centro Universitário, porque é muito mais do que um chefe, uma pessoa com um grande coração. Obrigado pelo apoio incondicional.

Também agradeço aos componentes do Pinheiro & Pinheiro D'arce Advogados Associados pela biblioteca sempre disponível. Devo lembrar aqui do saudoso fundador deste escritório, Dr. Luciano de Souza Pinheiro, meu eterno professor de Direito Processual Civil, a quem devo o gosto por esta disciplina jurídica.

Agradeço ao Dr. Silas Silva Santos por todos os livros que me emprestou, pela paciência com a qual sempre me atendeu e por todas as conversas sobre a tese. Muito obrigado pela compreensão.

Ao Prof. Daniel Colnago que sempre esteve à disposição para a famosa “troca de ideias” sobre a tese, assim como ao Dr. Guilherme Bohac pela parceria na normalização do trabalho.

Registro meus agradecimentos para a Dr. Flávia Pereira Ribeiro, pois, no momento mais difícil da tese, me deu dicas importantes sobre como driblá-las

Devo agradecer todos os amigos professores da querida Toledo de Prudente, os quais, direta ou indiretamente, me ajudaram nesta empreitada.

E, por fim, agradeço ao bacharelado em Direito, Hugo Crivilim, o qual não mediu esforços para colaborar na pesquisa dos textos e da jurisprudência

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho à Adriana, exemplo de mulher, de esposa, de garra e de amor verdadeiro – nada mais do que o amor incondicional. Dedico, também, à Maria Clara, filha linda e maravilhosa, que, no alto dos seus sete anos, soube como ninguém entender minha longa ausência.

EPÍGRAFE

Amor...

“Pois de amor andamos todos precisados! Em dose tal que nos alegre, nos reumanize, nos corrija, nos dê paciência e esperança, força, capacidade de entender, perdoar, ir para a frente...”

(Carlos Drummond de Andrade)

RESUMO

A presente tese tem como objeto as sanções processuais por improbidade na execução civil. O recorte metodológico, observando-se a área de concentração do programa, se dá pelo fato de que, atualmente, a atividade executiva, representada pela execução de sentença ou pelo processo autônomo de execução, é considerada essencial para a efetividade da tutela jurisdicional. Ocorre que, alguns fatores têm influenciado no bom desempenho dessa modalidade de processo judicial. Entre os fatores está o desrespeito, acentuado e contínuo, aos deveres de probidade processual na tela executiva. Os atentados à dignidade da Justiça ganham várias formas: desrespeito à ordem judicial para indicação de bens à serem penhorados, impugnação ao cumprimento de sentença e embargos manifestamente protelatórios, fraudes à execução, alienação de bens penhorados, propositura de execuções indevidas, abuso do direito de averbação da certidão de distribuição da execução, etc. Para sancionar o exequente e o executado, o sistema adota o padrão protetivo-repressivo, desencorajador de condutas, materializando-o por meio das multas e pela obrigação de reparar danos. O legislador pouco se vale das medidas sancionatórias premiaias, cuja finalidade é promover condutas encorajadoras. Por meio da análise da estrutura do sistema sancionatório no CPC/73, verifica-se que o mesmo não vem atendendo às suas expectativas funcionais: punir e educar. A revisitação de conceitos e ideias torna-se essencial, para a construção de um novo conceito de sanção processual, baseado no interacionismo construtivista pedagógico. Esse novo ideal sancionatório se estabelece por conta da necessidade de transformação das condutas dos sujeitos processuais. No mais, vislumbra-se a necessidade de ampliar o rol de sanções, voltando-se a pesquisa, neste ponto, para a implementação das medidas restritivas de direitos, que se encontram na legislação esparsa. Defende-se, assim, a imposição destas sanções como modalidades atípicas em complemento às típicas. O juiz com seus poderes-deveres explícitos e implícitos pode se valer destas medidas. Atendendo ao postulado normativo da proporcionalidade, por suas variantes da necessidade e da adequação, o juiz pode aplicá-las, sem, contudo, atentar contra direitos fundamentais. Além das sanções restritivas, o sistema precisa incorporar medidas positivas (premiaias), para atender seus fins, tanto que se faz a proposta de um prêmio para aqueles que litigarem com responsabilidade. Propõe-se, para a efetiva adoção destas medidas, um projeto de lei alterador do CPC. Defende-se, então, a ideia no sentido de que deve ocorrer uma sensível mudança estrutural no sistema sancionatório, para que as práticas abusivas e de má-fé sejam transformadas em práticas probas. O método de é o dedutivo, com o emprego das técnicas de análise da bibliografia especializada e da jurisprudência relacionada ao tema.

Palavras-chave: Sanções processuais. Probidade. Insuficiência. Sanções restritivas de direito. Aprimoramento. Efetividade.

ABSTRACT

This thesis has as its object the procedural sanctions for misconduct in civil enforcement. The methodological approach, observing the concentration area of the program is given by the fact that currently the executive activity, represented by the execution of a sentence or the autonomous process execution, is considered essential to the effectiveness of judicial protection . What happens is that some factors have influenced the performance of this type of lawsuit. Among the factors is the disrespect, strong and steady, the duties of procedural fairness in executive screen. The attacks on the dignity of Justice earn several ways: disrespect for the court order to indicate the goods are seized, the challenge and fulfillment of sentence manifestly dilatory embargoes, fraud enforcement, disposition of property seized, bringing undue executions, abuse of the right of registration certificate of the distribution of execution, etc. To sanction the creditor and the debtor, the system adopts the protective-repressive pattern of conduct discouraging, materializing through the fines and the obligation to repair damage. The legislature of little worth premiais sanction measures whose purpose is to promote encouraging conduct. By analyzing the structure of the disciplinary system in CPC / 73, it appears that the same is not meeting your functional expectations: to punish and educate. The revisiting of concepts and ideas is essential to building a new concept of procedural sanction, based on constructivist pedagogical interactionism. This new ideal penalty is established because of the need for transformation of the procedural subjects pipelines. In most, sees the need to expand the list of penalties, turning the research at this point for the implementation of restrictive measures of rights, which are sparse in the legislation. Thus defends the imposition of such sanctions as atypical modes in addition to the typical. The judge with their explicit and implicit powers and duties can take advantage of these measures. Given the normative principle of proportionality, by variants of the necessity and appropriateness, the judge can apply them, without, however, undermining fundamental rights. In addition to the restrictive sanctions, the system needs to incorporate positive measures (premiais), to meet their ends, so that makes the proposal of a prize for those who litigarem responsibly. It is proposed for the effective adoption of these measures, a bill changer law of the CPC. Then defends the idea in the sense that a significant structural change must occur in the sanctioning system, for that unfair and bad faith practices are transformed into probas practices. The deductive method is with the use of technical analysis of relevant literature and case law related to.

Keywords: Procedural sanctions. Probity. Failure. Restrictive sanctions of law. Improvement. Effectiveness.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 SANÇÕES JURÍDICAS.....	17
1.1 Sanção Jurídica: Contornos Teóricos e Definição _____	24
1.2 Modelos Sancionatórios _____	37
1.2.1 Sistema sancionatório negativo _____	37
1.2.2 Sistema sancionatório positivo _____	40
1.3 Sanção Processual: Definição _____	45
1.4 Crises de Impunidade e a Necessidade de Sancionamento _____	56
2 PERFIL DO PROCESSO DE EXECUÇÃO	59
2.1 Notas Introdutórias Sobre o Processo Civil _____	59
2.1.1 Contornos teóricos e definição de processo civil _____	65
2.1.2 Sujeitos ou agentes do processo _____	79
2.1.3 Situações jurídicas ativas e passivas: faculdades, deveres e ônus _____	83
2.2 Execução: Definição e Finalidades _____	89
2.3 Espécies de Execução Conforme o CPC _____	94
2.4 Medidas Executivas _____	96
2.5 Deveres dos Sujeito Parciais na Execução _____	100
2.5 Improbidade Processula na Execução _____	102
3 ESTRUTURA DAS SANÇÕES PROCESSUAIS POR IMPROBIDADE NA EXECUÇÃO	106
3.1 Sanções Processuais Executivas nos Ordenamentos Processuais Estrangeiros _____	110

3.2 Sanções Processuais Executivas no Código de Processo Civil	113
3.2.1 Sanções repressivas executivas _____	114
3.2.2 Sanções premiais executivas _____	147
3.3 Sanções Processuais por Improbidade na Execução no Código de Processo Civil Projetado _____	155
4 APRIMORAMENTO DAS SANÇÕES PROCESSUAIS POR IMPOBRIDADE NA EXECUÇÃO	1588
4.1 Insuficiência do Sistema Sancionatório Processual por Improbidade na Execução _____	162
4.2 Sanções Executivas Restritivas de Direitos _____	178
4.3 Valorização das Sanções Executivas Premiais _____	197
4.4 Cadastro Nacional de Informações Processuais – CANIP _____	199
4.5 Proposta de <i>Lege Ferenda</i> _____	<u>201</u>
5 CONCLUSÃO	202
BIBLIOGRAFIA	207
ANEXOS	226
ANEXO – A -- Projeto de Lei	227
ANEXO - B -- Resumo do Relatório Justiça em Números 2014 - Ano Base 2013 e Glossário Justiça em Números 2014	230

INTRODUÇÃO

O Direito é uma ciência social aplicada, influenciada diretamente pelo dinamismo das relações humanas. Essa afirmativa pode ser comprovada, de modo específico nos sistemas do *civil law*, tal como o brasileiro, pelo simples fato de que, constantemente, ocorrem todos os tipos de alterações legislativas, desde as pequenas até as maiores, sejam elas superficiais ou mais profundas, justamente para atender essa demanda.

O movimento de conformação do Direito com a realidade não atinge exclusivamente o legislador. Necessariamente, a doutrina e a jurisprudência acabam se transformando com a própria evolução da sociedade e seus interesses.

De modo particular, a doutrina tem a tarefa de visualizar os diversos ramos do Direito, analisá-los com a finalidade de estabelecer o “estado da arte”, e, diante do *establishment* verificado, revisitá-los. Mas, não é só. A tarefa do analista e do pesquisador deve ganhar outra amplitude, qual seja a de estudar a aplicabilidade dos textos normativos.

No caso do direito processual civil, ramo do direito público, responsável pela arregimentação dos instrumentos que se encontram à disposição dos cidadãos, que deles podem se valer para, não só provocar a Jurisdição, assim como para obter a esperada tutela jurisdicional, não tem sido diferente, pois a doutrina tem se preocupado com os principais temas processuais.

Anote-se que, atualmente, há um aguçamento da atividade de pesquisa em torno do processo civil no Brasil, tendo em vista a tramitação no

Congresso Nacional de um projeto de lei, o qual, assim que for aprovado, inaugurará um novo Código de Processo Civil.

Durante muito tempo, os estudos processuais se voltaram para o processo de conhecimento, até porque o próprio Código de Processo Civil o coloca no centro das atenções, cujas regras são aplicáveis aos demais tipos processuais, além da sua própria ubiquação, que se dá no livro I do citado *codex*.

Porém, há algum tempo, tendo em vista a propalada instrumentalidade do processo civil, marcada pela concretização dos direitos postos em juízo e pela efetividade da Jurisdição, fez com que a pesquisa também se debruçou sobre a atividade executiva, uma vez que é nesta seara que se desenvolvem as atividades processuais, capazes de transformar em realidade o que ficou decidido no título judicial ou o que já está consolidado em um título extrajudicial.

Pode-se dizer, então, que o processo de execução e o cumprimento de sentença passaram a dividir as atenções daqueles que se propuseram e, ainda, se propõem a estudar tão importante fenômeno jurídico.

Essa preocupação com a atividade processual executiva se arvorou em várias direções, de modo que é possível identificar, somente a título de exemplo, estudos em torno dos tipos procedimentais executivos e suas peculiaridades; da tipicidade e da atipicidade dos meios executivos; dos poderes do juiz na execução, entre tantos outros.

E o presente trabalho seguiu a tendência atual e também se preocupou com a execução, restando um recorte metodológico, bastante particular, nos mecanismos sancionatórios executivos por atos de improbidade processual.

Evidenciou-se que as sanções processuais, sejam elas negativas ou positivas (premiais no dizer de Norberto Bobbio), são essenciais para a realização da prestação da tutela jurisdicional na execução, especialmente porque têm forte cunho pedagógico.

A escolha por este tema restou justificada no fato de que o processo, que deve ser utilizado como instrumento de pacificação social, guiado pelo princípio basilar do devido processo legal, bem como pela máxima da efetividade, passou a ser utilizado como meio para o estabelecimento da má-fé, de procrastinações indevidas, infundadas e de outros atos atentatórios à dignidade da Justiça.

Entendeu-se que tais atitudes estão intimamente relacionadas ao comportamento dos sujeitos que atuam na execução e devem ser tratadas de modo bastante acurado pelo legislador, especialmente nos tempos vividos pela sociedade brasileira.

Quando se falou em “tempos vividos”, se afirmou que nos últimos anos no Brasil a incredulidade se incorporou às instituições, principalmente as que desempenham funções estatais, as quais, a cada dia que passa, foram perdendo espaço, cedendo-o aos interesses escusos e restando marginalizados os interesses de todos os cidadãos.

De modo especial, no que diz respeito ao Judiciário, além da propalada morosidade e ausência de efetiva concretização dos direitos subjetivos, a impunidade, em sentido lato, passou a imperar.

Os cidadãos não vislumbram na atividade processual, pouco

importando qual seja ela, os resultados práticos e efetivos. O processo civil sofre com o descumprimento de ordens judiciais, utilização de demandas e recursos protelatórios, práticas ofensivas à boa-fé, conluíus entre outras tantas mazelas.

A impunidade não é, por assim dizer, um “privilégio” do processo penal, que é guiado pelo binômio: “jus libertatis x jus puniendi”, mas está vivo e presente no processo civil, porque os atos atentatórios à dignidade da Justiça também causam lesões aos interesses públicos e particulares, e aqueles que os praticam sentem-se motivados a tanto, considerando que as sanções processuais, ou não são aplicadas, ou quando impostas, não surtem os efeitos desejados.

Uma constatação então se deu: o sistema de sancionamento processual civil na execução precisa ser levado a sério, de maneira que os cidadãos possam sentir-se seguros e voltem a acreditar na Justiça, promovendo-se amplamente os seus fins, de modo especial o pedagógico.

O objetivo da pesquisa foi estabelecer um padrão sancionatório na execução, capaz de colaborar diretamente na proteção dos cidadãos que têm seus direitos ameaçados ou violados e que entregam ao Judiciário a difícil tarefa de proteger-lhes dessas ameaças e violações.

Diante do objetivo geral traçado, surgiram os principais problemas motivadores da pesquisa, fixados em forma de questões, conforme seguem:

- I) Qual o conceito de sanção jurídica?
- II) Qual é o conceito de sanção jurídica processual por improbidade?
- III) O Código de Processo Civil apresenta um sistema de sanções para

a execução voltadas para os casos de improbidade? Quais são elas? Como se encontram estruturadas?

IV) Como está estruturado o sistema sancionatório executivo no projeto do novo Código de Processo Civil?

V) Devem ser realizados ajustes para que o sancionamento processual na tela executiva se aprimore e, assim, venha surtir seus efeitos, de modo particular, o pedagógico?

VI) Quais são esses ajustes e de que maneira devem ocorrer?

Outras questões surgiram durante a pesquisa, tendo em vista, principalmente, a casuística envolvida no tema proposto.

Mas, considerando o quadro de problematização proposto, procurou-se demonstrar, como hipóteses, que: a) o sancionamento processual executivo é fundamental para o atingimento dos fins do processo; b) os mecanismos sancionatórios na execução contra atos de improbidade processual, previstos pelo legislador, não são suficientes e c) há necessidade de aprimoramento do sistema, com a adoção de novos mecanismos de sancionamento.

Os capítulos foram desenvolvidos tendo em vista o objetivo geral, as questões propostas e as hipóteses supramencionadas.

No primeiro capítulo, procurou-se estabelecer um quadro teórico das sanções jurídicas, com ênfase na sanção processual, assim como foram citadas algumas espécies sancionatórias relevantes para o trabalho, tais como: as negativas e as positivas (premiais).

Desenvolveu-se um capítulo voltado para o estudo do perfil da execução civil. Para tanto, procurou-se fixar, inicialmente, não só os contornos teóricos e uma definição de processo civil na atualidade, bem como alguns tópicos pertinentes, tais como: agentes da relação processual e situações jurídicas ativas e passivas. Na sequência, o capítulo focou a execução, de modo especial sua definição e finalidade, espécies, meios executivos, agentes da execução, deveres e a improbidade nesta sede.

Em outro capítulo, tratou-se da estrutura das sanções processuais executivas por improbidade, com ênfase no atual Código de Processo Civil. Estabeleceram-se, para fins comparativos, notas sobre alguns sistemas sancionatórios estrangeiros. Ainda, traçou-se um estudo sobre a estrutura sancionatória no CPC projetado, cujo projeto está tramitando no Senado Federal, em uma das últimas fases do processo legislativo.

E, num quarto capítulo, restou proposto o aprimoramento das sanções processuais por improbidade na execução, focando-se o estudo nas medidas restritivas de direitos como mecanismos sancionatórios executivos. Também, procurou-se valorizar as sanções premiais executivas, em razão da importância prática que as mesmas representam no sistema e o estabelecimento de um procedimento padrão para a aplicação das sanções.

E, para o fechamento do trabalho, evidenciaram-se as principais conclusões obtidas nos capítulos citados.

O método de pesquisa empregado no desenvolvimento do trabalho foi

o dedutivo, pois a pesquisa partiu de considerações gerais sobre o tema e, posteriormente, os estudos afunilaram-se, com o intuito de solucionar determinados problemas particulares do sistema sancionatório executivo.

E, para a boa aplicação do método, foram utilizadas as técnicas de análise de textos publicados pela doutrina especializada, tanto nacional quanto estrangeira, bem como pela análise da jurisprudência, a qual é responsável pela casuística, sempre rica de detalhes e de questões práticas.

Por fim, é importante registrar que o tema do trabalho e a proposta de pesquisa se coadunam com a área de concentração do Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito da Pontifícia Universidade de São Paulo, qual seja: a Efetividade do Direito.

A supramencionada área de concentração, assim como as linhas e os núcleos de pesquisa se relacionam, visando o aperfeiçoamento da Ciência do Direito, que se encontra em constante movimento, por força do dinamismo social. E, mais, o objetivo do programa é o de inculcar, em todos aqueles que estão nele engajados, a busca incessante pela aplicabilidade viável e efetiva do Direito.

Neste sentido, o problema de efetividade na execução civil, para este trabalho, é o da insuficiência do sancionamento por improbidade nesta sede processual. Buscou-se, assim, entender as causas geradoras dessa ineficiência, bem como apresentar propostas para a diluição de tal problemática.

Assim, pode-se dizer que se encontra estabelecido o nexo de coerência metodológica entre os objetivos do programa e a pesquisa realizada.

1 SANÇÕES JURÍDICAS

Os relatos da História Geral deixam claro que o ser humano, há milhares de anos, vem convivendo com seus pares por meio de agrupamentos sociais¹, inicialmente em sociedades menos complexas, tal como nos clãs, passando pela organização política estatal na Idade Antiga, até os dias atuais, em que a complexidade social é marcada pela multifacetária globalização.

Analisando a evolução histórica humana, é possível perceber também que o homem, ser gregário por natureza², buscou mecanismos capazes de estabelecer sociedades mais sólidas e independentes. Tal fato se revela, por exemplo, na noção de soberania e no seu estabelecimento como uma qualidade do poder estatal³.

¹ “O processo histórico é tradicionalmente dividido em Pré-História e História, sendo o marco divisor a invenção da escrita. O início do primeiro período é datado de acordo com os primeiros instrumentos fabricados pelo homem, há cerca de 2 milhões de anos. E seu término corresponde ao surgimento das primeiras civilizações no Egito e na Mesopotâmia. A Pré-História é subdividida em Paleolítico ou Antiga Idade da pedra e o Neolítico ou Nova Idade da Pedra. Essa designação decorre do material usado na fabricação de artefatos. No Paleolítico, as facas, pontas de lanças e machados eram fabricados com lascas de grandes pedras. No Neolítico, os artefatos eram obtidos com o desgaste e polimento das pedras. Mas o que diferencia realmente um período do outro foi o início do cultivo de plantas e a domesticação de animais. Durante o Paleolítico os homens eram nômades e coletores de alimentos. No Neolítico tornaram-se agricultores e sedentários, **o que permitiu o início de uma organização social e política.**”(TOTA, Antonio Pedro e BASTOS, Pedro Ivo de Assis. História geral. São Paulo : Nova Cultural, 1993. p. 1.)

² Adota-se aqui uma visão aristotélica sobre a convivência social, ou seja, a ideia de que o homem tem em si uma necessidade intrínseca e natural de viver em comunidade. Por outro lado, é importante esclarecer que a adoção de tal posicionamento não descarta as posições adotadas pelos contratualistas sociais, tal como Rosseau, que muito contribuíram e ainda contribuem para o entendimento do fenômeno social. De forma sintética, mas muito bem fundamentada, Dalmo de Abreu Dallari faz um estudo sobre a origem da sociedade no qual destaca os principais autores e pensamentos sobre o naturalismo e o contratualismo. (DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de teoria geral do estado. 23ª ed. São Paulo : Saraiva, 2002. p. 9-19)

³ “A noção de soberania foi sempre vista como uma “qualidade” do poder. Assim, Estado soberano era aquele que não dependia de outro Estado independente politicamente. [...] No século XX a soberania passa a ser vista como um feixe de competências que o Estado possui e que lhe é outorgado pela ordem jurídica internacional. Estado Soberano, como tem sido afirmado, é aquele que

As sociedades não se firmaram e se constituíram tão somente pelo poder ou por sua independência, mas a sua estabilidade e manutenção se devem e muito pela presença de mecanismos de controle social. Entre estes, devemos citar o Direito – *um instrumento utilizado pelos povos para a busca de uma ação conjunta ordenada*⁴⁻⁵.

É importante destacar que nem sempre foi essa a concepção adotada para se explicar o Direito, pois durante muitos séculos, foi concebido como um *mero conjunto de leis*. Para a confirmação dessa ideia, basta verificar no passado a presença dos Códigos de Manú (Índia) e Hamurabi (Mesopotâmia), Legislação Mosaica ou Pentatêuco (Hebreus) e a Lei das XII Tábuas (Império Romano).

Os conjuntos legislativos acima anunciados sofreram grande influência dos costumes presentes nas sociedades de que tratavam. As leis escritas e compiladas deveriam ser observadas, não só por uma questão de organização, mas também em razão da tradição especialmente religiosa que não podia, em hipótese alguma, ser abandonada.

se encontra direta e imediatamente subordinado à ordem jurídica internacional. [...] Na Grécia a soberania já é encontrada, tendo em vista que as cidades-Estado tinham como fim a autarquia, isto é, a auto-suficiência. A palavra soberania ainda não existia, daí alguns autores utilizarem para as cidades-Estados a expressão independência. A prova da existência desta são os institutos que regiam as relações internacionais, como o envio de representantes diplomáticos, conclusão de tratados em pé de igualdade, a realização de confederações, bem como a arbitragem para a solução dos litígios internacionais.[...] É na Idade Média que a palavra soberania vai surgir, bem como começa a se esboçar a noção jurídica. M. David estuda a origem da soberania na sagração do rei em que este faz o seu juramento e limita assim o seu poder em relação aos súditos. A limitação do poder seria uma das características da soberania. (MELLO, Celso de Albuquerque. A soberania através da história. **Anuário: direito e globalização**. Revista do PIDIG. Programa Interdisciplinar Direito e Globalização da Graduação e Pós-Graduação da UERJ. Rio de Janeiro, ano 1, v. 1, p. 7-22, 1999.)

⁴ DALLARI, Dalmo de Abreu. Op. cit., p. 25.

⁵ “Podemos, pois, dizer, sem maiores indagações, que o Direito corresponde à exigência essencial e inclinável de uma convivência ordenada, pois nenhuma sociedade poderia subsistir sem um mínimo de ordem, de direção e solidariedade. É a razão pela qual um grande jurista contemporâneo, Santi Romano, cansado de ver o Direito concebido apenas como regra ou comando, concebeu-o antes como “realização de convivência ordenada”.” (REALE, Miguel. Lições preliminares de direito. 27ª ed. São Paulo : Saraiva, 2010. p. 2.)

Fábio Konder Comparato, após destacar como fundamental para a História, o período axial⁶, trata da importância da lei para as civilizações antigas, destacando que ela se tornou elemento essencial para o desenvolvimento das sociedades organizadas⁷.

A lei tornou-se o elemento essencial para a caracterização dos direitos dos homens, ou seja, como diziam os antigos gregos, o *nomos*⁸ passou a representar a principal fonte para o Direito.

Considerando, então, que a cultura jurídica de antigas civilizações, tais como Grécia e Roma, foi erigida basicamente sobre os critérios legais e que essa

⁶ “No centro do período axial, entre 600 a 480 a.C., coexistiram, sem se comunicarem entre si, alguns dos maiores doutrinadores de todos os tempos: Zaratustra na Pérsia, Buda na Índia, Lao-Tsé e Confúcio na China, Pitágoras na Grécia e o Dêutero-Isaías em Israel. Todos eles, cada um ao seu modo, foram autores de visões do mundo, a partir das quais estabeleceu-se a grande linha divisória histórica: as explicações mitológicas anteriores são abandonadas, e o curso posterior da História passa a constituir um longo desdobramento das ideias e princípios expostos durante esse período.” (COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 8ª ed. São Paulo : Saraiva, 2013. p. 20)

⁷ Confira-se: “Ora, essa convicção de que todos os seres humanos têm direito a ser igualmente respeitados, pelo simples fato de sua humanidade, nasce vinculada a uma instituição social de capital importância: a lei escrita, como regra geral e uniforme, igualmente aplicável a todos os indivíduos que vivem numa sociedade organizada. A lei escrita alcançou entre os judeus uma posição sagrada, como manifestação da própria divindade. Mas foi na Grécia, mais particularmente em Atenas, que a preeminência da lei escrita tornou-se, pela primeira vez, o fundamento da sociedade política. Na democracia ateniense, a autoridade ou força moral das leis escritas suplantou, desde logo, a soberania de um indivíduo ou de um grupo ou classe social, soberania esta tida doravante como ofensiva ao sentimento de liberdade do cidadão. Para os atenienses, a lei escrita é o grande antídoto contra o arbítrio governamental, pois, como escreveu Eurípedes na peça *As Suplicantes* (versos 434-437), “uma vez escritas as leis, o fraco e o rico gozam de um direito igual; o fraco pode responder ao insulto do forte, e o pequeno, caso esteja com a razão, vencer o grande”. (Op. cit., p. 24-25).

⁸ “O sentido e a importância política que os gregos clássicos atribuíam ao *nomos* eram incomparavelmente mais amplos e profundos do que aqueles conferidos à lei moderna. Em sua essência, como definiu Aristóteles, o *nomos* é uma regra que emana da prudência (*phrônesis*) e da razão (*noos*), não da simples vontade, seja do povo, seja dos governantes. Juridicamente, tratava-se muito mais de uma norma de nível constitucional do que de legislação ordinária. Daí o respeito quase que religioso que os gregos em geral, e não apenas os atenienses, votavam às suas leis. Numa passagem famosa de sua obra, Heródoto reporta o espantoso diálogo que o rei dos persas, Xerxes, teria tido com um antigo rei de Esparta. O soberano persa, prestes a invadir a Grécia, manifesta seu profundo desprezo que lhe inspira aquele povo pouco numeroso, composto de pessoas “todas igualmente livres e que não obedecem a um chefe único”. O espartano retruca que se os gregos são livres, a sua liberdade não é completa: “eles têm um senhor, a lei, que eles temem mais do que os seus súditos a ti”. (Op. cit., p. 54).

cultura jurídica influenciou outros tantos povos, desde a idade média até os dias atuais, não é difícil entender os motivos pelos quais o Direito acabou sendo confundido com a lei.

Após todas essas considerações, surge um questionamento: quais são os motivos que transformaram a lei em Direito?

O primeiro ponto a ser destacado como resposta, é o fato de que os povos antigos sofreram grande influência do que hoje se denomina sobrenatural, de maneira que se acreditava que as leis deveriam ser observadas por ser obra de Deus, tal como o Pentatêuco⁹.

Outro aspecto que ajuda a construir a resposta ao questionamento proposto é o fato de que as leis primitivas receberam grande influência dos costumes (*mos*), considerados como fonte criadora do Direito¹⁰.

⁹ “Em manifesto contraste com os regimes monárquicos de todos os outros povos do passado e de sua época, o reino de David, que durou 33 anos (c. 996 a c. 963 a.C.), estabeleceu, pela primeira vez na história política da humanidade, a figura do rei-sacerdote, o monarca que não se proclama deus nem se declara legislador, mas se apresenta, antes, como o delegado do Deus único e o responsável supremo pela execução da lei divina.” (Op. cit., p. 53)

¹⁰ Silvio A. B. Meira, em obra clássica sobre a Lei das XII Tábuas, destaca no capítulo inicial, as fontes do Direito e, com base em vários doutrinadores estrangeiros, traz a classificação dessas fontes, buscando assim demonstrar a importância da lei decenviral para o Direito moderno. Merecem destaque as seguintes palavras de mencionado autor: “1 - Segundo a opinião do jurista alemão Theodor Kipp, as fontes do Direito devem ser compreendidas em duas categorias diferentes. A primeira – em que podem ser incluídos os costumes e o trabalho intelectual dos juristas – denomina *fontes de formação (Entstehungsquellen)*, “aus denen das Recht fließt”, porque delas o direito brota, aflora naturalmente; a segunda – constituída dos demais fatores de estudo da ciência jurídica, como as legislações, a literatura, as inscrições em pedra, bronze, madeira, os papíros a – a que dá o nome de *fontes de conhecimento (Erkenntnisquellen)*. [...] 2 - Estabelecida a distinção entre fontes criadoras do Direito e as de *estudo*, resta-nos indicar quais os de uma e outra categoria, no período arcaico do direito romano. A principal fonte criadora do direito foi o costume. Em todas as sociedades primitivas constituía poderosa força disciplinadora da vida social. A lei pressupõe a existência de um certo desenvolvimento, um estágio mais avançado em que a norma escrita substitui a consuetudinária, transformando em *jus* aquilo que antes era costume, *mos*.” (MEIRA, Silvio A. B., *A lei das XII tábuas. Fonte do direito público e privado*. 3ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 1972. p. 23 e 28.)

Por fim, um terceiro e considerável aspecto deve ser destacado: as leis das primeiras civilizações sempre contiveram sanções exemplares. A principal sanção presente em quase todos os conjuntos legislativos já citados, sem dúvida é a “lei do talião”.

A vingança de sangue traduziu-se numa forma eficaz de sancionamento, de maneira que aqueles que estavam sujeitos a tais preceitos, procuravam agir de forma direita, caso contrário seriam submetidos à morte ou a outras penas compatíveis ao “olho por olho, dente por dente”, tal como consta em alguns livros do Pentateuco¹¹.

O talião não foi uma exclusividade da lei mosaica, uma vez que, Hammurabi, em seu código, também escolheu as medidas coercitivas severas e próprias de tal sistema para colaborar na governança do povo mesopotâmico.

É possível verificar no texto da lei hammurabiana – que era classista, pois sua aplicação variava conforme a classe social – especialmente no capítulo XI, a caracterização das penas corporais e, como exemplos, têm-se os dispositivos dos arts. 195, 196, 197 e 198¹².

¹¹ No livro do Levítico, capítulo 24, versículos 17-20, que é um dos livros componentes da lei mosaica, presente está a pena de talião: “Todo aquele que ferir mortalmente um homem será morto. Quem tiver ferido de morte um animal doméstico, dará outro em seu lugar: vida por vida. Se um homem ferir o seu próximo, assim como fez, assim se lhe fará a ele: fratura por fratura, olho por olho e dente por dente; ser-lhe-á feito o mesmo que ele fez ao seu próximo.”. No livro do Deuteronômio, que também compõe o Pentateuco, existem outras regras que retratam o talião. A título de exemplo, segue o trecho do capítulo 25, versículos 11-12: “Se dois homens estiverem em disputa, e a mulher de um vier em socorro de seu marido para livrá-lo do seu assaltante e pegar este pelas partes vergonhosas, cortarás a mão dessa mulher, sem compaixão alguma.”. (Bíblia Sagrada, 100ª ed. São Paulo : Ave Maria, 1995. p. 169 e 241)

¹² **Art. 195.** Se um filho bater em seu pai cortarão sua mão. **Art. 196.** Se um homem destruiu um olho de outro homem, destruirão o seu olho. **Art. 197.** Se quebrou o osso de um homem, quebrarão o seu osso. **Art. 198.** Se destruiu o olho de um homem vulgar ou quebrou o seu osso, pesará uma mina de prata. (VIEIRA, Jair Lot (Supervisor editorial). Código de Hamurabi: Código de Manu (livros oitavo e nono): Lei das XII Tábuas. 2ª ed. São Paulo : Edipro, 2002. p. 31.)

Esse antigo sistema de sancionamento, em que pese sua clara crueldade e o fato de privilegiar determinados grupos sociais em detrimento de outros, tinha um aspecto favorável, qual seja: a pena aplicada era proporcional ao mal causado pelo causador do ato ilícito, evitando-se a vingança desmedida e geradora de males maiores¹³⁻¹⁴.

Vale citar, também, a título de ilustração, a mais conhecida e importante codificação das civilizações da antiguidade, ou seja, a Lei das XII Tábuas. A lei decenviral tornou-se um marco fundamental para os ordenamentos jurídicos dos países ocidentais, de maneira que seus dispositivos tornaram-se fonte tanto do direito público quanto do direito privado para muitas codificações modernas¹⁵.

¹³ Em uma das tantas edições do Código de Hammurabi, a preparada por Federico Lara Peinado merece destaque, tendo em vista as anotações de caráter doutrinário e as comparações que o autor faz em relação a outras leis. Veja-se a seguinte consideração: “Siguiendo los principios de las legislaciones anteriores, Hammurabi en el prólogo de sus leyes proclama el principio de la competencia penal del Estado mediante la máxima de haber establecido su Código para administrar justicia a sus súbditos. La impartición del castigo pasaba de este modo a la plena jurisdicción estatal, con tribunales ao efecto. El Estado aspiraba no solamente a imponer una pena concreta a un malhechor o culpable por la comisión de um delito o falta, sino también a utilizar la norma como elemento de intimidación o de disuasión, tendente a evitar la comisión de abusos y a vigilar la convivencia social. Todavía los ecos de la venganza de sangre, esto es, el derecho que asistía al individuo de castigar por su cuenta al ofensor, se encuentran en la Ley del Talión (que se arrastraba del Derecho amorreo) y que se recoge en el Código, si bien de modo classista, toda vez que sólo era aplicable cuando en el ofensor o el ofendido pertenían a la classe social superior. [...] Incluso algunos autores sostienen que con la severidad y crueldad de algunas de las normas – non sólo del Código de Hammurabi sino también de otros – se buscaba unicamente atemorizar a la población para conseguir así uma “inhibición psíquica” ante los actos delictivos.” (PEINADO, Federico Lara. Código de Hammurabi. Madrid : Editora Nacional, 1982. p. 68 e 70).

¹⁴ Nos comentários ao artigo 196 do Código de Hammurabi, Federico Lara Peinado, esclarece que: “502. – El texto alude a daños que se han causado miembros de idéntica classe social (en este caso entre *awilum*). 503. – Los babilonios aplicaban el principio del Talión para la reparación de los daños que podía recibir um hombre libre (*awilum*). Este principio, que era síntesis y principio fundamental del Derecho mesopotámico consistía em devolver idéntico daño al ofensor (“la pareja del daño”, derivado del término latino *talis-tale* “semejante”, “igual”, *talio-talionis*). Mediante esta ley se daba cumplimiento a los dos aspectos del delito: el jurídico, castigando los delitos sociales a fin de mantener el respeto mutuo y la paz pública, y el individual, restituyendo a cada cual aquello en que fue perjudicado y dándole satisfacción en aquello en que fue ofendido. Con el Talión se satisfacía el instinto de venganza, determinando a un tiempo que la pena no excediera de los límites de la ofensa, pero no se obtenía en cambio ninguna indemnización.”(PEINADO, Federico Lara. Código de Hammurabi, p.237-238).

¹⁵ Por todos, cf. MEIRA, Silvio A. B. A lei das XII tábuas. **Fonte do direito público e privado**. 3ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 1972. p. 177-236.

Na *lex decemviralis*, especificamente na tábua sétima, que trata dos delitos, também é possível encontrar, ainda que de forma abrandada, a pena de Talião¹⁶. O abrandamento se caracteriza pelo fato de que a vítima e o ofensor poderiam realizar um acordo sobre a penalidade que seria aplicada.

Com o passar dos séculos, o sancionamento por meio do Talião, praticado pelas antigas civilizações, foi perdendo espaço para outras penalidades: tais como as compensações econômicas, prisões penais e civis, restritivas de direitos, entre outras.

Contudo, não se pode negar que o Talião se apresentou como a primeira e mais importante forma de sancionamento, utilizada com a finalidade de manter a paz social, ainda que de modo bastante primitivo. Com as penalidades baseadas no *talionis*, evitaram-se as penas desproporcionais, de maneira que prevalecesse tão somente a vontade do mais forte.

O arrefecimento da vingança de sangue, como o Talião era chamado, abriu o caminho para o surgimento de outras modalidades de sanções – como mencionado acima – menos cruéis e mais humanizadas, de acordo com a realidade vivida por cada sociedade.

Percebe-se, então, que a mutação e a evolução social apenas exigiram uma alteração das sanções vinculadas à lei, contudo, elas permaneceram como elemento fundamental para a manutenção da ordem e da paz social.

É até possível questionar se existe lei sem sanção e se o sancionamento realmente exerce uma funcionalidade direcionadora de

¹⁶ “11. Se alguém fere a outrem, que sofra a pena de Talião, salvo se houver acôrdo.” (MEIRA, A lei das XII tábuas, p. 172)

comportamentos, mas não se pode negar que um ordenamento jurídico prescindia totalmente de um sistema sancionatório.

As sanções não só permaneceram e, ainda, permanecem como essenciais para a sociedade, exercendo uma função social de extrema relevância para a concretização do direito material, bem como passaram a fazer parte da lei processual, com o intuito de otimizar os resultados da prestação da tutela jurisdicional, que é conferida por meio do processo.

Eis, então, alguns dos motivos que motivam a presente tese e a ênfase conferida à sanção, como se pode ver, como um dos aspectos mais relevantes relacionados aos textos normativos, no presente caso no âmbito da lei processual civil brasileira.

1.1 Sanção Jurídica: Contornos Teóricos e Definição

Relembrando que as perguntas são tão importantes quanto as respostas, inicia-se o presente tópico com a seguinte questão: como pode ser definida a sanção jurídica?

As respostas a esta indagação, colaborarão diretamente para a fixação das bases estruturantes da pesquisa, uma vez que a definição almejada aqui deve ser aquela que se coaduna com os problemas propostos na introdução e com as hipóteses a serem provadas.

Anote-se, outrossim, que a sanção jurídica pertence à teoria geral do direito, ou seja, não se trata de um fenômeno específico de um ramo do ordenamento jurídico. Ao contrário, é uma categoria comum em vários sistemas e ramos do Direito.

Apesar de parecer lugar comum, não é demais lembrar que o substantivo feminino sanção, em sentido jurídico, é utilizado para designar mais de um fenômeno.

Em primeiro lugar, pode ser tida como um dos atos procedimentais do processo legislativo, uma vez que o chefe do executivo, o Presidente da República, o Governador do Estado ou o Prefeito Municipal, tem o poder de *sancionar* leis. Em outras palavras, trata-se do poder de ratificar uma lei, que, em um momento anterior, foi debatida e votada pelas casas legislativas, e, assim, venha a fazer parte, definitivamente, do ordenamento jurídico¹⁷.

Para o senso comum, a palavra sanção é mais conhecida por representar medidas coercitivas, isto é, consequências que poderão recair sobre o indivíduo que descumprir algum comando normativo, cujas características se conformarão de acordo com o ramo do direito a que estão ligadas.

É essa acepção, mais comum e mais conhecida, que efetivamente interessa para o estabelecimento de uma definição e que possa atender aos fins propostos neste trabalho, uma vez que serão estudadas as medidas sancionatórias processuais executivas por improbidade, tonificadoras de um desempenho otimizado

¹⁷ “*Sanção*. Assim, em relação à *formação da lei*, a sanção é o ato por que o chefe do Executivo *confirma* a lei votada pelo Legislativo, para levar à promulgação e à publicação. Revela-se, pois, o *assentimento*, ou a *aprovação* do Executivo à nova lei, em consequência do que a promulga, para que se torne obrigatória, e a publica, para que se torne do conhecimento público.” (SILVA, De Plácido. Vocabulário jurídico. 7ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 1982. p. 170. v. 4.)

do processo civil.

Para os contornos definidores, é importante estabelecer a origem da palavra sanção. Segundo a etimologia, o verbete tem sua origem ligada ao latim, sendo conhecida, nesta antiga língua, como *sancire*, a qual, por seu turno, representa a ideia de tornar algo inviolável por um ato religioso¹⁸.

Partindo de sua significação original, entende-se o motivo pelo qual a Constituição Federal, no seu Art. 66, “caput”, emprega o vocábulo “sancionará”, logo após a palavra “aquiescendo”. A sanção presidencial é o ato formal pelo qual o projeto de lei transforma-se em lei propriamente dita, ou seja, nasce uma nova lei que se torna inviolável e deve ser observada, porque o chefe do executivo federal a confirmou, aquiescendo aos interesses públicos que ela traz e entendendo que seu conteúdo é constitucional.

Mas, como antes mencionado, é no sentido de reação a uma conduta que se utilizará a palavra sanção, sendo importante instituto de controle social, caro para a teoria geral da do direito e para a teoria geral da sociologia.

Para a Sociologia, o sistema sancionatório compõe um conjunto de mecanismos que têm como função integrar e manter coeso o quadro social, de

¹⁸ “A etimologia de “sanção” permite que compreendamos seu duplo sentido atual: *sancire* deriva por sua vez, de “*sacer*”, que é o sagrado no sentido de “inviolável”, pois foi consagrado a uma deidade (ou divindade); mas “*sacer*” é também aquele que declaramos culpado (“*sacer esto*”) e quem consagramos aos deuses do inferno, adquirindo assim o significado de “maldito”, a quem não podemos mais tocar sem ser maculado. Desta forma o sentido original de “*sancire*” é “tornar inviolável através de um ato solene de natureza religiosa”. Quando, mais tarde, o elemento religioso se esvai, permanece a idéia de “tornar inviolável através de ato formal”. Na origem este “tornar inviolável” era só compreendido no sentido de “ratificar” ou “confirmar”, que é a fonte da primeira acepção atual de “sanção”. Mais tarde alastrou-se a idéia de que é a punição prevista para a transgressão que transforma em “inviolável”, um preceito, de onde deriva a segunda acepção atual. Esta origem permite que se compreenda porque este termo era somente empregado em alusão às punições – “sanções negativas” –, ainda que a idéia de que as recompensas representavam mecanismos úteis para obter a conformidade não fosse estranha ao mundo romano.” (ARNAUD, André-Jean et al. Dicionário enciclopédico de teoria e de sociologia do direito. 2ª ed. Rio de Janeiro : Renovar, 1999. p.703).

maneira que a convivência seja pacífica e os sujeitos componentes do grupo tenham um só objetivo: o bem comum.

No sentido sociológico, existem pelo menos dois grupos de normas, que contêm sanções e que desenvolvem o papel de manter coesa a sociedade num só objetivo, qual seja a paz social.

O primeiro grupo é o das normas morais, ou seja, são aquelas que descrevem e prescrevem condutas que poderão ou não ser cumpridas pelos indivíduos de uma dada sociedade¹⁹. A título de ilustração, temos a regra social de que se deve ceder assento, no transporte público, a um idoso ou a uma gestante. Se o sujeito se depara com uma dessas pessoas dentro de um ônibus ou de um trem e não observa a norma, qual é a consequência?

Pode não advir consequência alguma, porque o sujeito não se sentiu preocupado com a situação, entendendo que não descumpriu nenhuma regra de bons modos, assim como não houve qualquer reação negativa oriunda do meio, isto é, os demais sujeitos que estavam se valendo do transporte não apresentaram reclamação alguma.

¹⁹ Segundo Miguel Reale, as normas morais são aquelas que dependem de um cumprimento espontâneo, veja-se: “Se analisarmos os fatos que se passam em geral na sociedade ou que nos cercam em nossa vida cotidiana, verificamos que regras sociais há que cumprimos de maneira espontânea. Outras regras existem, todavia, que os homens só cumprem em determinadas ocasiões, porque a tal são coagidos. Há pois, uma distinção a fazer-se quanto ao cumprimento espontâneo e o obrigatório ou forçado das regras sociais. A qual dessas categorias pertencerá a Moral? Podemos dizer que a Moral é o mundo da conduta espontânea, do comportamento que encontra em si próprio a razão de existir. O ato moral implica a adesão do espírito ao conteúdo da regra. Só temos, na verdade Moral autêntica quando o indivíduo, por um movimento espiritual espontâneo realiza o ato enunciado pela norma. Não é possível conceber-se o ato moral forçado, fruto da força ou da coação. [...] A moral, para realizar-se autenticamente, deve contar com a adesão dos obrigados.” (REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27ª ed. São Paulo : Saraiva, 2010, p. 44).

Entretanto, as consequências podem se verificar. No exemplo citado, poderia ocorrer uma autorreprovação. O sujeito que não cedeu o lugar pode sentir uma compulsão, pois entendeu que fez algo contrário aos ditames morais e sociais. Por outro lado, os demais sujeitos poderiam reprovar a conduta, reclamando com o desrespeitoso e censurando-o.

Essas consequências – a autorreprovação e a reprovação social – podem ser denominadas sanções morais, pois geradas a partir da não observância de uma norma moral.

O outro grupo de normas importante para o controle social é o das jurídicas. São aquelas normas previstas no ordenamento jurídico que prescrevem condutas aos sujeitos componentes de uma dada sociedade, necessárias para a regulamentação das mais variadas espécies de relações e, portanto, indispensáveis à pacificação social.

É este o grupo de normas que interessa ao trabalho, porque o Direito é composto por elas.

Diga-se de passagem, já que se fala aqui em Direito, é importante mencionar que, atualmente, prevalece para este fenômeno social a concepção de que se trata de um mero conjunto de normas positivas. Essa visão, contudo, padronizou o Direito, reduzindo-o à ideia de que são apenas textos normativos²⁰.

²⁰ Por exemplo, esta é a concepção de Vicente Ráo: “[...] é o direito um sistema de disciplina social fundado na natureza humana, que estabelecendo nas relações entre os homens uma proporção de reciprocidade nos poderes e deveres que lhes atribui, regula as condições existenciais dos indivíduos e dos grupos sociais e, em consequência, da sociedade, mediante normas coercitivamente impostas pelo poder público.” (RÁO, Vicente. **O direito e a vida dos direitos**. 5ª ed. São Paulo : RT, 1999, p. 55).

Trata-se de um modo reducionista de se enxergar o fenômeno, por considerá-lo um aglomerado de normas, estabelecidas com o intuito de conduzir o povo por um determinado caminho.

Procura-se adotar uma concepção que considere o Direito muito mais do que um conjunto de leis positivadas, bem ao contrário, deve o mesmo ser concebido como um instrumento de controle social que modifique, na prática, a vida das pessoas, promovendo o bem comum²¹.

Dessa forma, o *bem comum* é o argumento que motiva a adoção de uma concepção diferenciada de Direito, aposta à noção tradicional, que se preocupa tão somente com uma ordem de leis estruturadas.

Para se chegar a esta concepção diferenciada, amparado pelas bases do bem comum, há a necessidade de revisitação do modo como se deve encarar o ordenamento jurídico e, para tanto, vale-se, por ora, do posicionamento adotado por Eduardo Garcia Maynez.

Esse jusfilósofo defende a tese de que o ordenamento jurídico não pode ser reduzido ao mero conjunto de normas, mas como ele mesmo adverte, o sistema de normas é apenas um dos elementos componentes da ordem jurídica concreta²².

Nessa ordem de ideias, o ordenamento jurídico deve ser visto

²¹ “O bem comum consiste no conjunto de todas as condições de vida social que consintam e favoreçam o desenvolvimento integral da personalidade humana.” (PAPA JOÃO XXIII, Encíclica *Pacem in Terris*. Vaticano, 1963, p. 9).

²² Eduardo García Máynez define ordem da seguinte forma: “[...] es el sometimiento de um conjunto de objetos a una regla o sistema de reglas cuya aplicación hace surgir, entre dichos objetos, las relaciones que permiten realizar las finalidades del ordinante.” (MÁYNEZ, Eduardo García. **Filosofia del derecho**. 7ª ed. México : Porrúa, 1994, p.23).

tridimensionalmente: como direito vigente, como direito eficaz e como direito intrinsecamente válido. Esses três “direitos” formam a concreta ordem jurídica²³.

O direito vigente nada mais é do que o próprio sistema de normas estabelecidas pelo legislativo.

Já o direito eficaz é o aplicado na sociedade, mesmo que não previsto em normas emanadas do poder público (p. ex: regras consuetudinárias).

Por sua vez, o direito intrinsecamente válido é o que modifica, efetivamente, a vida dos sujeitos da sociedade, fazendo valer a Justiça esperada²⁴.

Diante das bases metodológicas apresentadas, Eduardo García Máynez acaba por dizer que o Direito é uma ordem concreta, criada pelo homem

²³ Para Miguel Reale, o Direito: “[...] é a realização ordenada e garantida do bem comum numa estrutura tridimensional bilateral atributiva, ou de forma analítica: *Direito é a ordenação heterônoma, coercível e bilateral atributiva das relações de convivência, segundo uma integração normativa de fatos e valores.*” (REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**, p.67).

²⁴ “[...] que el orden jurídico no es, como afirman casi todos los autores, un simple conjunto de normas, sino un *orden concreto* que deriva del sometimiento normal de la conducta a esse conjunto de normas. La *unidad* del último depende del fundamento de su validez o, em otras palabras, de su *norma básica*, y el *carácter sistemático* de los preceptos que de ésta dependen está condicionado por las relaciones de supra y subordinación entre tales preceptos, las cuales obedecen, por su parte, a una serie de *delegaciones* establecidas por el constituyente, tanto em favor del legislador ordinário, como de los órganos encargados de aplicar, a casos singulares, las disposiciones jurídicas de índole abstracta. Esto claramente indica, para emlear um giro acuñado por Heller, que el sistema de que antes hablamos *no es una nomocracia impersonal*, sino um haz unitário y coherente de normas, de las cuales unas son creadas por el legislador (constituyente ou común) y otras, de oriundez consuetudinária o procedentes de órdenes no jurídicos (convencionalismos sociales o moralidade positiva), son luego incorporadas, de manera expresa o presunta, al mismo sistema, del cual forman parte, además, las normas *individualizadas* o *especiales*, tanto las de índole pública, dimanantes de *actos de aplicación oficial*, como *las de índole privada*, cuya fuente inmediata reside en la autonomía de los particulares. Todas ellas integran el *sistema jurídico*, que, como hemos dicho, no ebe confundirse com el *orden concreto* que llamamos derecho. Aquél constituye, de acuerdo com la taxología general expuesta em el capítulo primero, el conjunto de *pautas* o *cráterios de ordenación* de la conducta jurídica, y presupone, por ende, um *material ordenable*, que em el ámbito del derecho está formado por los *destinatários* de las normas, es decir, los *sujetos* (colectivos o individuales) a quienes éstas se dirigen. Al hablar de los *destinatarios* empleamos la expresión em su sentido más lato, pues no la referimos, exclusivamente, a los *particulares*, sino a los *órganos* encargados, bien de *formular* las normas, bien de *aplicarlas* a los casos que sus supuestos prevén. El sistema jurídico está, pues, necesariamente ligado, em nuestra época, a la *organización* que determina la forma de creación o reconocimiento de esas normas, establece las condiciones y los límites de su fuerza vinculante, regula los procesos de aplicación y ejerce el monopolio de los poderes coactivos.” (Op. cit., p.133-134).

para realizar valores coletivos²⁵.

Partindo deste conceito, defende o jusfilósofo mexicano a sua ideia como sendo a de um direito correto, justamente porque visa fazer valer valores coletivos. Trata-se de uma visão de Direito que apresenta uma ruptura com as estruturas ortodoxas da concepção tradicional, fugindo dos moldes cartesianos de razão²⁶.

Dessas ideias, dois aspectos chamaram a atenção e que são relevantes para a presente pesquisa. O primeiro e principal é a inclusão do *bem comum*²⁷ como parte integrante de um Direito que seja eficaz. O segundo é a visão que o mesmo tem de sistema, ou seja, o Direito não é só um conjunto de normas, mas um sistema que apresenta uma interação entre os três direitos (vigente, eficaz e intrinsecamente válido).

O Direito deve dar condições para a realização da personalidade humana e, por conseguinte, do bem comum. Por essas considerações é que se

²⁵ “Derecho es un orden concreto, instituido por el hombre para la realización de valores colectivos, cuyas normas – integrantes de un sistema que regula la conducta de manera bilateral, externa y cercible – son normalmente cumplidas pro los particulares y, em caso de inobservancia , aplicadas o impuestas pro los óganos del poder público.” (Op. cit., p.135).

²⁶ “Se aplicamos ahora a la consideración del diagrama nuestra concepción del derecho como orden normativo concreto, encontraremos lo siguiente: como para la citada concepción la *eficacia normal* del sistema es elemento integrante de todo orden jurídico concreto y, de acuerdo con la misma concepción, los órdenes de tal especie deben hallarse orientados hacia la realización de valores colectivos como la justicia, la seguridad y el bien común, es claro que, dentro del marco de la taxología general expuesta en el capítulo primero de esta obra, sólo podremos considerar como *derecho correcto* (*richtiges Recht*, como dicen los juristas alemanes) alque reúna los atributos de vigencia, validez intrínseca y eficacia.” (Op. cit., p. 515).

²⁷ O bem comum é algo a ser realizado pelo Direito, segundo Maynez: “Um orden jurídico concreto sólo es valioso cuando resulta instrumento eficaz de realización de los desiderata que le dan sentido. De los fines a que tende, los más importantes consisten em la justicia, la seguridade y el bien común. Estos valores básicos constituyen lo que se ha llamado la *idea el derecho*. Podría también hablarse de *ideal jurídico*, porque, como afirma Heinrich Henkel, las exigencias que dimanen de esos valores nunca pueden, cumplirlas , sea un deber para todos los miembros de la sociedad jurídicamente organizada.(Op. cit., p.481-482).

adota, como premissa, que o Direito é uma ordem concreta, que regula as condutas dos sujeitos que compõem determinada sociedade, de forma externa, bilateral e coercitiva, tendo em vista o bem comum.

Apresentadas algumas bases teóricas sobre como o Direito deve ser entendido e que a coercibilidade faz parte de seu conceito, volta-se à sanção jurídica como elemento componente das normas jurídicas.

Diferentemente das normas morais, as jurídicas trazem as consequências referentes ao seu cumprimento ou ao seu descumprimento. Tais consequências são as sanções jurídicas, que podem ser negativas (contém punições) ou positivas (contém prêmios). Estas últimas são denominadas sanções premiais.

A presença das sanções nas normas jurídicas, como se disse alhures, ratifica uma característica própria do Direito, qual seja a sua coercibilidade. Em outras palavras, o Direito é cumprido, por conta de uma obrigatoriedade. Se for efetivamente cumprido, haverá consequências positivas ou premiais, contudo, se for descumprido, a repressão prevista na norma se implementará²⁸.

Rememorando-se a natureza do recorte metodológico do presente trabalho, parte-se para uma definição de sanção jurídica.

²⁸ Mais uma vez, por ser percuciente e esclarecedora, eis a lição de Miguel Reale sobre a coercibilidade do Direito: “O cumprimento obrigatório da sentença satisfaz ao mundo jurídico, mas continua alheio ao campo propriamente moral. Isto nos demonstra que existe, entre o Direito e a Moral, uma diferença básica, que podemos indicar com esta expressão: *a Moral é incoercível e o Direito é coercível*. O que distingue o Direito da Moral, portanto é a coercibilidade. Coercibilidade é uma expressão técnica que serve para mostrar a plena compatibilidade que existe entre o Direito e a força. [...] Pela palavra coercibilidade entendemos a possibilidade lógica da interferência da força no cumprimento de uma regra de direito.” (Op. cit., p. 46-47 e 69)

Para definir sanção no sentido jurídico não se pretende valer-se da técnica da exclusão doutrinária. Isto é, não será apresentado um combate entre doutrinadores de renome, visando que um deles vença a peleja e imponha a sua tese, como se fosse a única.

Pelo contrário, procurar-se-á o consenso de ideias da doutrina especializada, como num verdadeiro “diálogo das fontes doutrinárias”²⁹. Essa interação de teses é muito mais salutar para o Direito do que a exclusão de pensamentos por si só. A convergência e a fusão são sempre construtivas, enquanto a divergência, por representar separação, leva à quebra.

Não se defende um relativismo doutrinário, como se todos os posicionamentos dos autores do Direito não tivessem validade alguma e, ao mesmo tempo, todos também fossem válidos. E mais, o diálogo pretendido não tem o condão de decantar ideias e ideais, para que se declarem algumas boas e outras imprestáveis.

É certo que a divergência de ideias é bastante salutar para o Direito, pois é fruto do movimento democrático, representado pela livre manifestação de opiniões e no pluralismo social e político. Por outro lado, a conciliação de prisms doutrinários é capaz de gerar um crescimento ainda maior da Ciência do Direito, em razão da convergência, que ao invés de separar, congrega.

Em obediência a este padrão metodológico, são colocados para dialogar alguns autores que cuidaram do tema. Para iniciar, cite-se Hans Kelsen para quem a sanção é nota marcante do Direito, uma vez que este passou a

²⁹ Aqui se faz alusão à teoria do diálogo das fontes, difundida no Brasil por Cláudia Lima Marques.

conceber o direito como ordem coativa³⁰⁻³¹.

Da leitura de Kelsen também se extrai a ideia de que a sanção é uma consequência que recai sobre o indivíduo, quando este pratica uma conduta não desejada pela ordem jurídica³².

Dessa forma, o que se extrai do posicionamento kelseniano para a definição de sanção jurídica é que a mesma funciona sempre como consequência ou retribuição ao indivíduo que praticou uma conduta antijurídica. A sanção jurídica, assim, não serve para obrigar a realização da conduta prescrita pela ordem.

Para implementar o diálogo, traz-se, agora, o posicionamento de Miguel Reale. Inicialmente, destaque-se que houve menção, neste trabalho, à coercibilidade, considerada característica componente da sua concepção de Direito.

A coercibilidade é, por assim dizer, um divisor de águas entre as normas sociais morais e as normas sociais jurídicas, porque estas últimas precisam ser cumpridas para preservar tudo aquilo que é essencial para uma convivência

³⁰ “Na medida em que o mal que funciona como sanção – a pena no sentido mais amplo da palavra – deve ser aplicada contra a vontade do atingido e, em caso de resistência, através do recurso à força física, a sanção tem o caráter de coação. Uma ordem normativa que estatui atos de coerção como reação contra uma determinada conduta humana é uma ordem coercitiva” (KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo : Martins Fontes, 1999, p. 28)

³¹ “Uma outra característica comum às ordens sociais a que chamamos Direito é que elas são ordens coativas, no sentido de que reagem contra as situações consideradas indesejáveis, por serem socialmente perniciosas – particularmente contra condutas humanas indesejáveis – com um ato de coação, isto é, com um mal -- como a privação da vida, da saúde, da liberdade, de bens econômicos e outros --, um mal que é aplicado ao destinatário mesmo contra sua vontade, se necessário empregando até a força física – coativamente, portanto. (Op. cit., p. 35)

³² Tratando dos atos de coação estatuídos pela ordem jurídica como sanções, manifesta-se Kelsen da seguinte maneira: “Na medida em que o ato de coação estatuído pela ordem jurídica surge como reação contra a conduta de um indivíduo pela mesma ordem jurídica especificada, esse ato coativo tem o caráter de uma sanção e a conduta humana contra qual ele é dirigido tem o caráter de uma conduta proibida, antijurídica, de uma ato ilícito ou delito – quer dizer, é o contrário daquela conduta que deve ser considerada como prescrita ou conforme ao Direito, conduta através da qual será evitada a sanção.” (Op. cit., p. 37).

humana salutar³³.

Outro ponto de destaque nos ensinamentos realianos diz respeito à organização das sanções jurídicas, diferentemente das sanções morais, que são difusas e só dependem das vontades dos sujeitos sociais³⁴.

Por fim, complementando o diálogo das fontes doutrinárias, menciona-se Norberto Bobbio, um dos mais importantes contribuintes do aprimoramento das sanções jurídicas com seus estudos sobre a função promocional do direito³⁵.

O autor peninsular destaca diferenças entre um ordenamento repressivo e um ordenamento com função promocional e revela que o primeiro é predominante em razão das técnicas de desencorajamento adotadas pelos mesmos³⁶.

³³ Veja-se o posicionamento de Miguel Reale: “O Direito, como já dissemos várias vezes, é de tal natureza que implica uma organização do poder, a fim de que sejam cumpridos os seus preceitos. Como as normas jurídicas visam a preservar o que há de essencial na convivência humana, elas não podem ficar à mercê da simples boa vontade, da adesão espontânea dos obrigados. É necessário prever-se a possibilidade do seu cumprimento obrigatório. Quando a força se organiza em defesa do cumprimento do Direito mesmo é que nós temos a segunda acepção da palavra coação.” (REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**, p. 71).

³⁴ “O que caracteriza a sanção jurídica é a sua predeterminação e organização. [...] Tudo no Direito obedece a esse princípio da sanção organizada de forma predeterminada. A existência mesmo do Poder Judiciário, como um dos três poderes fundamentais do Estado, dá-se em razão da predeterminação da sanção jurídica. Um homem lesado em seus direitos sabe de antemão que pode recorrer à Justiça, a fim de que as relações sejam objetivamente apreciadas e o equilíbrio restabelecido.” (Op. cit., p. 74-75).

³⁵ BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função**. *Novos estudos de teoria do direito*. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Barueri : Manole, 2007, p. 1-21.

³⁶ “Em relação a um sistema normativo, os atos humanos podem distinguir-se em atos conformes e atos desviantes. Pois bem, em relação aos atos conformes, a técnica de desencorajamento visa proteger o seu exercício, tutelando a possibilidade de fazer ou não fazer, caso se trate de atos permitidos, a possibilidade de fazer, caso se trate de atos obrigatórios, e a possibilidade de não fazer, caso se trate de atos proibidos. Em relação aos atos desviantes, a técnica de desencorajamento tem por alvo, atribuindo-lhes determinadas consequências, apenas os atos desviantes por defeito, os atos propriamente não-conformes, e limita-se a tolerar – não lhes atribuindo qualquer efeito jurídico – os atos desviantes por excesso, isto é, os atos superconformes (as chamadas ações super-rogatórias). Ao contrário, a técnica do encorajamento visa não apenas a tutelar, mas também a provocar o exercício dos atos conformes, desequilibrando, no caso de atos permitidos, a possibilidade de fazer e a possibilidade de não fazer, tornando os atos obrigatórios particularmente atraentes e os atos proibidos particularmente repugnantes. Quanto aos desviantes, essa técnica considera – atribuindo-lhes determinadas consequências – os atos desviantes por excesso, isto é, os atos superconformes, enquanto se torna cada vez mais tolerante em relação a certos desviantes por defeito. A introdução

E, em continuação à defesa de seu posicionamento, Bobbio alega que as sanções premiaias ou positivas devem ser consideradas como sanções jurídicas, compondo os ordenamentos jurídicos, uma vez que o mesmo se vale da teoria da coação para tanto³⁷.

Os perspicazes argumentos supramencionados, por partirem de autores consagrados, seriam suficientes para uma conceituação de sanção jurídica. Entretanto, outro elemento deve ser mencionado como componente da concepção de sanção jurídica, qual seja: o caráter pedagógico sancionatório.

A sanção não pode apenas garantir uma repressão ou um prêmio, dependendo do modo como age o indivíduo na sociedade, como se tais consequências exercessem plenamente o papel de reprovação ou de concessão de uma vantagem. Ela deve também exercer um papel formador de consciências, educando as pessoas para a observância dos seus deveres e para fazer valer seus direitos.

Neste sentido, o sancionamento jurídico surte efeitos para além daquele que não observa um dever ou é premiado por ter praticado uma conduta valiosa. Pode-se dizer, então, que os efeitos da reprimenda ou dos prêmios não ficarão restritos ao mundo de um único sujeito, mas atingirá outras pessoas, formando-as para a manutenção da convivência social mais responsável e pacífica.

da técnica do encorajamento reflete uma verdadeira transformação na função dos sistema normativo em seu todo e no modo de realizar o controle social. Além disso, assinala a passagem de um controle passivo – mais preocupado em desfavorecer as ações nocivas do que em favorecer as vantajosas – para um controle ativo – preocupado em favorecer as ações vantajosas mais do que em desfavorecer as nocivas.” (BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função**, p. 14-15).

³⁷ “Enquanto pura e simplesmente reduzir a sanção jurídica à coação nos impede de inserir as sanções positivas entre as sanções jurídicas, considerar a coação como garantia do cumprimento da sanção nos permite considerar como sanções jurídicas também sanções positivas: segundo essa interpretação da relação entre sanção e coação, são jurídicas as sanções positivas que suscitam para o destinatário do prêmio uma pretensão ao cumprimento, também protegida mediante o recurso à força, organizada dos poderes públicos.” (Op. cit., p. 28-29).

O aspecto pedagógico das sanções jurídicas, por força do tema do trabalho, será desenvolvido com maior profundidade no tópico referente às sanções processuais.

Diante do que se falou até agora, pode definir sanção jurídica como sendo toda retribuição ou consequência prevista pelo ordenamento jurídico, seja ela negativa (repressiva) ou positiva (premia), que será imputada a um determinado sujeito que deixou de observar ou que observa este mesmo ordenamento, visando formar indivíduos conscientes sobre os seus direitos e deveres.

1.2 Modelos Sancionatórios

Uma vez definida a sanção jurídica, cabe trazer a lume algumas considerações sobre os principais sistemas sancionatórios.

Adverte-se que não se trata de uma tarefa de taxologia, ou seja, não há intenção de classificar as sanções, uma vez que os fins propostos nesta pesquisa não exige tal atividade. O que se pretende é estabelecer as características mínimas dos dois principais sistemas sancionatórios, quais sejam: o negativo e o positivo.

1.2.1 Sistema sancionatório negativo

Invariavelmente, os ordenamentos jurídicos adotam, como técnicas sancionatórias, as multas, indenizações, medidas de segurança, restrições de

direitos, prisão penal, prisão preventiva, prisão civil, entre outras tantas.

Esses mecanismos constituem um esquema negativista de sanções – no dizer de Norberto Bobbio – pois utilizadas pelo ordenamento jurídico para o desencorajamento de condutas ilícitas, ilegais, desleais, etc.

Hans Kelsen, por seu turno, destaca que as ordens sociais, entre elas a Moral e o Direito, se valem do princípio retributivo para reagirem a uma determinada conduta com um prêmio ou com um pena e destaca que o aspecto punitivo sancionatório tem prevalecido.³⁸

Nessa linha de ideias, o jusfilósofo austríaco defende a tese de que na ordem social jurídica não há espaço para as sanções premiaias, por serem incompatíveis com o uso da coação, nota essencial para o Direito³⁹.

Em estudo aprofundado, Norberto Bobbio fixa os motivos que levaram os ordenamentos jurídicos a adotarem os métodos sancionatórios repressores. Destaca o autor que esse é um aspecto muito relevante da teoria geral do direito e

³⁸ “Conforme o modo pelo qual as ações humanas são prescritas ou proibidas, podem distinguir-se diferentes tipos – tipos ideais, não tipos médios. A ordem social pode prescrever uma determinada conduta humana sem ligar à observância ou não observância deste imperativo quaisquer consequências. Também pode, porém, estatuir uma determinada conduta humana e, simultaneamente, ligar a esta conduta a concessão de uma vantagem, de um prêmio, ou ligar à conduta oposta uma desvantagem, uma pena (no sentido mais amplo da palavra). O princípio que conduz a reagir a uma determinada com um prêmio ou uma pena é o princípio retributivo (*Vergeltung*). O prêmio e o castigo podem compreender-se no conceito de sanção. No entanto, usualmente, designa-se por sanção somente a pena, isto é, um mal – a privação de certos bens como a vida, a saúde, a liberdade, a honra, valores econômicos – a aplicar como consequência de uma determinada conduta, mas já não o prêmio ou a recompensa.” (KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**, p. 26).

³⁹ “Dizer que o Direito é uma ordem coativa significa que suas normas estatuem atos de coação atribuíveis à comunidade jurídica. Isto não significa, porém, que em todos os casos da sua efetivação se tenha de empregar a coação física. Tal apenas terá de suceder quando essa efetivação encontre resistência, o que não é normalmente o caso. As modernas ordens jurídicas também contêm, por vezes, normas através das quais são previstas recompensas pra determinados serviços, como títulos e condecorações. Estas, porém, não constituem característica comum a todas as ordens sociais a que chamamos Direito nem nota distintiva da função essencial destas ordens sociais. Desempenham apenas um papel inteiramente subalterno dentro destes sistemas que funcionam como ordens de coação.” (Op. cit., p. 36-37)

merece atenção redobrada, considerando-se a necessidade de superação do paradigma⁴⁰.

O autor peninsular destaca que, na Teoria do Direito, sempre prevaleceram as teorias funcionais protetora e repressiva. Essas teorias não se excluem e muitas vezes se sobrepõem para alcançar o objetivo de manter o controle social.

Bobbio cita, inicialmente, Christianus Thomasius, antigo jusfilósofo alemão, como representante maior da primeira corrente. Destaca que, para tal corrente, a função protetora do Direito somente pode ser atingida pelo estabelecimento de comandos negativos ou proibitivos.

Por outro lado, lembrando de Austin, Jhering e Kelsen como defensores da corrente repressiva, menciona que o Direito somente consegue atingir seus objetivos por meio da organização de sanções negativas⁴¹.

Tanto em um caso quanto em outro, prevalece a ideia negativista. Porém, o autor peninsular coloca em destaque Thomasius, elegendo-o como o precursor de tais ideais, porque teria influenciado todas as outras teorias, ainda que seus posicionamentos já tenham ficado esquecidos no tempo⁴². E mais, critica o pensamento thomasiano porque não era voltado para o Direito; ao contrário, tornou-

⁴⁰ BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função**, p. 2.

⁴¹ Op. cit., p. 2.

⁴² “Não valeria à pena resumir a teoria de Thomasius, já universalmente esquecida, não fosse o fato de que ela pode estar subentendida em todas as teorias que, uma a uma, inspiram-se no ideal do Estado liberal clássico, do Estado entendido na sua função de simples guardião da ordem pública, começando pela teoria de Kant e terminando com a de Hegel (ainda que limitada ao “direito abstrato, isto é, ao primeiro momento do espírito objetivo, o qual compreende exclusivamente o direito privado e o direito penal). Não será supérfluo recordar que, para Hegel, a necessidade do direito “limita-se, em razão mesmo de sua abstração, à proibição: não lesar a personalidade e aquilo que dela deriva”, com a consequência de que há apenas “proibições jurídicas, e a forma positiva dos preceitos jurídicos, conforme seu conteúdo último, deve ter por fundamento a proibição.” (Op. cit. p. 4).

se uma ideologia para um Estado protetivo-repressor⁴³.

Bobbio expõe que a teoria geral do direito contemporânea, de modo dominante, se vale da concepção repressivo-protetiva do Direito, independentemente do modo como o emprego da força seja considerado⁴⁴.

Em resumo, pode-se dizer que as sanções negativas foram, são e continuarão sendo utilizadas pelo Direito. Essa constatação não é maléfica e não deve ser vista como algo preocupante, uma vez que as punições – protetivas ou repressivas – são necessárias para a manutenção da paz social.

Porém, a elas associa-se o caráter pedagógico. Em outras palavras, o sistema sancionatório negativo também atuará para educar (formar) as pessoas, de maneira que os indivíduos tenham noção dos seus deveres, cumprindo-os, e, ainda, possam fazer valer seus direitos, sem abusos e com responsabilidade.

1.2.2 Sistema sancionatório positivo

Pode parecer que o Direito vive somente de medidas sancionatórias negativas. Essa visão é reducionista em demasia porque não consegue enxergar outras possibilidades sancionatórias, em que pese estas existirem.

⁴³ “Thomasius cometeu o erro de apresentar como uma teoria do direito, como uma determinação filosófica da essência do direito, o que era, na realidade, um ideal político – como diríamos hoje, uma ideologia. Ele descreveu não o que o direito é, mas o que deveria ser para corresponder ao ideal de um Estado que tem por objetivo não apenas tornar os próprios súditos mais felizes, mas garantir-lhes a liberdade recíproca.” (Op. cit., 3)

⁴⁴ Op. cit., p. 7.

Ampliando os horizontes sancionatórios, merece ser analisado o modelo premial ou positivo. Nesse método, há previsão de recompensas, prêmios, isenções, entre outras medidas para os indivíduos que, realizando determinadas condutas, acabam sendo beneficiados. Trata-se, então, de um modelo encorajador de condutas.

A premialidade, como mecanismo sancionatório no Direito ainda é um fenômeno relegado. Poucos são os textos normativos que prevêm medidas com este padrão e escassas são as obras doutrinárias voltadas para o direito premial. Como a aplicação desse tipo de sanção é de pequena monta, a jurisprudência pouco ou quase nada colabora na sua construção e disseminação.

Alguns fatores colaboram, então, com a baixa adesão por parte das ordens jurídicas às sanções premiaias. Um deles foi apontado por Norberto Bobbio, qual seja: a supervalorização do modelo protetivo-repressivo de sancionamento.

Todavia, ao lado do clássico Estado liberal, em razão do aperfeiçoamento das instituições políticas e das formas de governo, surgiu o Estado social. Este padrão governamental, como se sabe, tem a preocupação em promover o bem-estar de seus cidadãos, com uma interferência direta nos programas sociais e na economia.

Norberto Bobbio⁴⁵ lembra que o *Welfare State* provocou uma mudança de postura nos órgãos públicos, os quais passaram a buscar novos mecanismos para a consecução dos fins desta nova forma governamental. Entre as novas técnicas de controle social, surge a sancionatória premial, como tentativa de

⁴⁵ Observação necessária: os estudos sobre a função promocional do Direito de Bobbio, mais uma vez, serão citados porque é o autor que se dedicou, com exclusividade, ao tema.

superação do tradicional controle repressivo-protetivo, desencorajador de condutas⁴⁶.

Vale lembrar que o Estado liberal clássico se vale das técnicas protetivas-repressivas sancionatórias, como forma de manutenção da paz social, pois há uma atuação passiva do Direito na sociedade.

Por outro lado, as sanções premiaias estão ligadas a uma atuação ativa do Direito no meio social. Esta forma de atuação acaba por refletir nos cidadãos, que se encorajam a realizar condutas legais, lícitas e leais. Por tal razão, o sancionamento premial é conhecido como técnica de encorajamento das condutas⁴⁷-

⁴⁸.

Sobre o tema da sanção premial, aqui no Brasil, pode-se citar Maurício Benevides Filho, o qual apresentou em seu trabalho dois interessantes quadros comparativos entre a sanção positiva e a sanção negativa⁴⁹. O primeiro baseado na “recompensa ideal” de Bentham e o segundo na função promocional de Bobbio:

⁴⁶ “Dando seguimento à profunda transformação que em todos os lugares deu origem ao *Welfare State*, os órgãos públicos perseguem os novos fins propostos à ação do Estado mediante novas técnicas de controle social, distintas daquelas tradicionais. [...] Tomando essa observação como ponto de partida, proponho-me a examinar um dos aspectos mais relevantes – e ainda pouco estudado na própria sede da teoria geral do direito – das novas técnicas de controle social, as quais caracterizam a ação do Estado liberal clássico: o emprego cada vez mais difundido das técnicas de encorajamento em acréscimo, ou em substituição, às técnicas tradicionais de desencorajamento.” (Op. cit., p.2).

⁴⁷ Leciona Bobbio: “Em poucas palavras, é possível distinguir, de modo útil, um ordenamento protetivo-repressivo de um promocional com a afirmação de que, ao primeiro, interessam sobretudo, os comportamentos socialmente não desejados, sendo seu fim precípua impedir o máximo possível a sua prática; ao segundo, interessam, principalmente, os comportamentos socialmente desejáveis, sendo seu fim levar a realização destes até mesmo aos recalcitrantes.” (Op. cit., p. 15)

⁴⁸ “Em um ordenamento repressivo, o desencorajamento é a técnica típica por meio da qual se realizam medidas indiretas. Em um ordenamento promocional, a técnica típica das medidas indiretas é o encorajamento. A esta altura, podemos definir “desencorajamento” como a operação pela qual A procura influenciar o comportamento não desejado (não importa se comissivo ou omissivo) de B, ou obstaculizando-o ou atribuindo-lhe consequências desagradáveis. Simetricamente, podemos definir “encorajamento” como a operação pela qual A procura influenciar o comportamento desejado (não importa se comissivo ou omissivo) de B, ou facilitando-o ou atribuindo-lhe consequências agradáveis.” (Op. cit., 16)

⁴⁹ BENEVIDES FILHO, Mauricio. **A sanção premial no direito**. Brasília : Brasília Jurídica, 1999, p. 58-59.

Quadro 1	Bentham
SANÇÕES REPRESSIVAS (castigos)	SANÇÕES RECOMPENSATÓRIAS (prêmios)
Constituem um freio	Promovem estímulo
São socialmente antieconômicas	São socialmente econômicas
Um instrumento que extirpa condutas nocivas	Um compressor de condutas benéficas
Atuam pela fora	Resultam em segurança
Implicam sofrimento e dispêndio	Implicam prazer e lucro
Impopulares	Populares
Desigual em valor	Iguais em valor
Indivisíveis	Divisíveis
Poder perturbador	Poder vivificante

Quadro 2	BOBBIO
SANÇÃO POSITIVA (Prêmio)	SANÇÃO NEGATIVA (Pena)
Reação a uma conduta boa	Reação a uma conduta ruim
Configura-se como medida de PRESSÃO (" <i>costrizione</i> ") para fazer nascer um comportamento desejado	Configura-se como medida de VEDAÇÃO (" <i>preclusione</i> "), objetivando impedir um comportamento indesejado.
Propulsão a ato socialmente útil	Repressão a ato socialmente nocivo
Decorre da função ATIVA do direito da sociedade	Decorre da função PASSIVA do direito na sociedade
Retribui com um PRAZER uma dor (o esforço do agente pela tarefa realizada)	Retribui com uma DOR a um prazer do delito da parte do agente
Consiste na ATRIBUIÇÃO de uma vantagem ou na PRIVAÇÃO de uma desvantagem	Consiste na ATRIBUIÇÃO de uma desvantagem ou na PRIVAÇÃO de vantagem
Técnica de facilitação que visa favorecer a ação de uma conduta desejada	Técnica de obstaculização que visa desmotivar a ação de uma conduta indesejada
Função de encorajamento das condutas	Função de desencorajamento das condutas
Medida que tende a provocar as condutas desejadas	Medida que tende a impedir as condutas indesejadas
Surge, sobretudo, em razão da função PROMOCIONAL do Estado Intervencionista Contemporâneo	Originou-se, basicamente, em decorrência da função PROTETIVO-REPRESSIVA do Estado Liberal Clássico
Faz o destinatário empenhar em conduta desejáveis e benéficas, tornando-as necessárias, fáceis e vantajosas	Impele o destinatário a desfazer as condutas não-desejáveis, tornando-as impossíveis, difíceis e desvantajosas
Produz um efeito de estimulação (" <i>stimolazione</i> ")	Produz um efeito de intimidação (" <i>intimidazione</i> ")
Detém um aspecto PREVENTIVO ao tencionar promover as condutas desejadas, fazendo surgir uma esperança	Detém um aspecto REPRESSIVO ao tencionar impedir as condutas não- desejadas, impondo medo
Corresponde a uma medida ANTECEDENTE, tendo em vista a reação favorável aos comportamentos desejados	Corresponde a uma medida SUCESSIVA, tendo em vista a reação desfavorável aos comportamento desejados
Constitui a promessa de uma VANTAGEM	Constitui a ameaça de um PREJUÍZO

De uma forma bastante peculiar, Mario Pisano apresentou estudo sobre o direito premial, tendo como pano de fundo uma forte casuística.

O autor italiano revela que a construção de uma “sistemática” do direito premial é um problema de ciência pura e entende que as soluções tendem a contribuir para o progresso das ciências. E deixa bem claro que as sanções premiaias têm a função precípua de diminuir os espaços do arbítrio e, assim, devem ser fomentadas com a criação de novas disposições legais que contenham vantagens, títulos de honra e de recompensa⁵⁰.

Apresentado esse quadro doutrinário, verifica-se que a adoção de mecanismos sancionatórios positivos ou premiaias é um caminho sem volta, por mais que o modelo repressivo-protetivo tenha se arraigado na maioria dos ordenamentos.

O encorajamento, fruto das sanções positivas, tem uma capacidade educacional muito maior do que as medidas repressivas.

Sem dúvidas, quando o indivíduo visualiza na prática cotidiana e nas relações sociais, de um modo geral, que o cumprimento de deveres resultam em recompensas, prêmios e vantagens, restará alterado o seu estado mental e a sua formação intelectual.

Tais sanções se tornam necessárias, fáceis e vantajosas pelo fato de incutirem no destinatário o empenho no sentido de realizar condutas benéficas e desejáveis. Isso conduz a um modo de agir bastante ativo, revelando-se fator decisivo para uma educação construtivista do ser humano, no âmbito do Direito.

⁵⁰ PISANI, Mario. **Studi di diritto premiale**. 2ª ed. Milano : LED, 2010, p. 19.

1.3 Sanção Processual: Definição

O que foi exposto até agora demonstrou a importância das sanções jurídicas, sejam elas negativas ou positivas para o Direito, como instrumento de controle social. A ordem social jurídica necessita das intervenções sancionatórias para que seus desideratos sejam alcançados.

Considerando-se este conjunto de ideias, surge, neste momento, por conta do tema da presente pesquisa, a necessidade de se propor, de forma específica, uma definição de sanção processual. Por tal razão é que se indaga: a) o que é sanção processual? e b) quais são os seus contornos e finalidades?

Por uma questão metodológica, anote-se, que a definição almejada deve ser adequada às pretensões da pesquisa, de modo que o sancionamento processual na tela executiva contenha, efetivamente, um padrão capaz de colaborar diretamente com a construção e o desenvolvimento da cooperação processual e, ainda, com a atuação responsável dos atores processuais, procurando-se debelar as crises de deslealdade.

Metodologicamente falando, também, é importante esclarecer, desde já, que o conceito de sanção processual não pode ser confundido com as sanções de direito material, entre elas a civil, tributária, administrativa, ambiental, consumerista, entre tantas outras formas. Tais medidas são extraprocessuais e aplicáveis na hipótese de inobservância dos imperativos jurídicos⁵¹.

⁵¹ Enrico Tullio Liebman apresenta importante análise sobre a sanção que será objeto do processo de execução, colaborando com a distinção apresentada: “Reservamos o termo *sanção*, em sentido técnico e estrito, às medidas estabelecidas pelo direito como consequência da inobservância de um

Mas, como bem observa Liebman, quando os preceitos jurídicos não são cumpridos espontaneamente, as consequências surgem: as sanções. Pode acontecer que o responsável pelo cumprimento do preceito não o observe, deixando de pagar uma determinada quantia em dinheiro ao seu credor. Imediatamente, concretamente surge a sanção, ou seja, as consequências do inadimplemento, que podem estar na lei e/ou do contrato.

Neste exemplo, caso o devedor, mesmo intempestivamente, venha a arrepende-se e procure o credor para celebrar um acordo e este aceita o pagamento, ao menos em tese, o problema está resolvido.

Contudo, os meios ordinários nem sempre funcionam e a imposição das sanções materiais exige o concurso estatal – entra em cena, portanto, o processo civil para fazer valer tais consequências. Importa dizer que as sanções materiais serão impostas pelo Poder Judiciário, independentemente da vontade do devedor. Nesta circunstância, a sanção material é apenas objeto de uma demanda e não uma sanção processual.

imperativo, cuja atuação se realiza sem colaboração da atividade voluntária do inadimplente. Regra jurídica sancionadora é aquela que, abstrata ou concretamente, ordena a atuação de uma dessas medidas. Há várias espécies de sanções: a distinção fundamental as classifica em penais e civis. Quando a inobservância de um imperativo é produzida por ato ou omissão que a lei qualifica como crime, sanção chama-se penal: é a pena. Quando, ao contrário, o ato ilícito não é qualificado como crime, corresponde-lhe a sanção civil, que consiste na *satisfação coativa*. A pena não se propõe restabelecer as coisas como deviam ser e como seriam se não tivesse havido a transgressão, mesmo porque frequentemente isso não poderia ser conseguido. Não existe, por exemplo, pena que possa devolver a vida a quem foi assassinado. A pena, em seu sentido amplo, consiste na imposição da medida punitiva ao transgressor, que o direito considera como compensação jurídica ao ato que infringiu a ordem por êle estabelecida. Bem diferente á sanção civil: vis ela anular os efeitos do ato ilícito, isto é, conseguir por outros meios o mesmo resultado, ou pelo menos outro, quanto mais possível equivalente ao que teria decorrido da espontânea observância do imperativo originário. Sua finalidade é reparatória, satisfativa: propõe-se restabelecer e satisfazer, à custa do responsável, o direito subjetivo que o ato ilícito violou. Isso nem sempre é materialmente possível; mas a sua tendência tem sempre esta direção e todo esforço é feito para atingir tal resultado. O restabelecimento da ordem jurídica através da satisfação integral do direito violado, conseguido com todos os meios ao alcance dos órgãos judiciários, eis o escopo da sanção; e este é justamente um dos fins máximos do processo civil.” (LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de execução**. 3ª ed. São Paulo : Saraiva, 1968, p. 2-3).

A sanção processual, grosso modo, é a consequência advinda do descumprimento dos preceitos processuais. Esta inobservância é endoprocessual e atinge, além do adversário, a dignidade da Justiça. Este é a sanção objeto do presente trabalho, especificamente na seara executiva.

Pois bem, não é tarefa fácil encontrar definições doutrinárias sobre a sanção processual. Contudo, a doutrina italiana, nas palavras de Francesco Pedace⁵², traz uma definição com o nome de sanção judiciária. O mencionado autor diz que estas sanções se apresentam de várias formas (civis, penais e administrativas) estabelecidas para a inobservância ou violação de determinados deveres que nascem no processo e para o processo, assim como são previstas para o descumprimento das obrigações derivantes das decisões do juiz.

As sanções processuais, neste sentido, revelam-se como uma resposta ou castigo imposto pelo legislador a todos aqueles que participam do processo, em razão do descumprimento de deveres processuais ou por inobservância das determinações judiciais⁵³⁻⁵⁴.

⁵² “Con l’espressione “sanzioni giudiziarie” si vogliono intendere, con formula comprensiva, le sanzioni di varia natura (civili, penali, amministrative) che la legge ha stabilito per l’inosservanza o la violazione di determinati doveri che nascono nel processo e per il processo e le sanzioni previste per l’inadempimento degli obblighi derivanti dalle decisioni del giudice.” (PEDACE, Francesco. Sanzioni giudiziarie. In: AZARA, Antonio e Ernesto Eula (Coords). **Novissimo digesto italiano**. 3ª ed. Torino : UTET, 1957, p. 564).

⁵³ Sobre o tema, Nelson Nery Júnior destaca que: [...] O desatendimento do dever processual de probidade implica sanção de natureza processual para aquele que descumpriu o preceito. Eventual infração funcional deve ser investigada na via apropriada e de acordo com o regime legal de cada carreira, jurídica ou não. No processo, cumpre àquele que de qualquer forma participa do processo agir com probidade, sob as penas das consequências processuais apropriadas.” (NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 12ª ed. São Paulo : RT, 2012, p. 253).

⁵⁴ Carlos Aurélio Mota de Souza, tratando da classificação das sanções processuais, acaba por mencionar uma definição de sanções processuais, nos seguintes moldes: “Classifica José Lisboa da Gama Malcher as sanções incidentes no processo como *civis* (decorrentes da responsabilidade civil em virtude de danos causados à parte no processo); *penais* (pela prática de fraude processual); *administrativas* (referentes às faltas funcionais dos sujeitos do processo que nele exercem função

Esse modo de ver a sanção processual não revela todas as suas facetas precisamente porque a ótica nela empregada é tão somente a negativista. Veja-se que o autor se refere à imposição de sanções para os casos de descumprimento dos deveres processuais e ao incumprimento de ordens judiciais. Este modo de ver a sanção processual é bastante reducionista, conferindo a tal fenômeno uma funcionalidade unicamente repressiva.

Entretanto, o sancionamento processual, atualmente, não reflete apenas o aspecto negativista-repressivo. Existem, pelo menos, outras duas particularidades das sanções processuais tão importantes quanto esta: a) elas podem ser positivas ou premiaias, tendo em vista a adoção de vantagens e prêmios processuais aos sujeitos envolvidos na relação jurídica processual e b) têm uma função pedagógica-construtivista, capaz de gerar um processo civil moralizado (eticidade processual), no qual as partes entendam o verdadeiro espírito colaborativo que deve permear a atividade processual⁵⁵.

Estes aspectos não podem ser estranhos a uma definição de sanção processual, de maneira que os sujeitos parciais da execução ou de qualquer outra

pública) e reserva a expressão *sanções processuais* para a nulidade, inadmissibilidade, a prescrição, a preclusão e a decadência, e até mesmo a inexistência, como “qualidade jurídica”. Corretos, a nosso ver, os primeiros tipos de sancionamento, mas julgamos que as hipóteses classificadas como sanções processuais são, na verdade, institutos de direito material, aplicáveis a quaisquer atos jurídicos, e não só ao processo. Enquanto que “processual” é o que ocorre dentro do processo, é efeito ou consequência de atividades exercidas pelas partes no curso da demanda. Por isso que “sanção processual” não é instituto de direito material, porém originado do próprio processo.” (SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Poderes éticos do juiz**. *A igualdade das partes e a repressão ao abuso no processo*. Porto Alegre : Fabris, 1987, p. 150).

⁵⁵ Em sede de conclusões ao capítulo em que trata das sanções processuais, Carlos Aurélio Mota de Souza diz: “1. Sanção é a consequência de uma conduta perante o direito, podendo ser boa ou má e, então, premial ou punitiva. 2. Denominam-se *processuais* as sanções incidentes no curso de uma demanda, previstas no ordenamento processual, e à disposição do juiz para reprimir abuso e prevenir condutas irregulares. [...] 6. Existindo para repressão à improbidade, abuso na demanda e condutas atentatórias à dignidade da Justiça, as sanções constituem poderosos instrumentos éticos-processuais que o Juiz moderno não pode afastar, por força das exigências do art. 125, I II e III, do C.P.C” (SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Poderes éticos do juiz**, p. 163-164).

espécie processual (autor, réu, interveniente, exequente, executado, etc.), apenas tenham temor e sintam-se coagidos a cumprir os deveres processuais, bem como observar as decisões judiciais.

As sanções processuais, diferentemente das sanções previstas no direito material (penais, civis e administrativas), não têm a finalidade de recompor o estado anterior à violação do texto normativo, como advertiu Liebman, ou a de aplicar uma penalidade, como forma de apenar o infrator, que causou um atentado aos interesses particulares ou da sociedade.

No direito processual civil as sanções têm como objetivo maior educar as partes e inculcar nelas a ideia de lealdade e de boa-fé, bem como de respeitabilidade às ordens judiciais.

Por isso que as sanções processuais – sejam premiaias, sejam protetivo-repressivas – não visam, tão-somente, conceder um prêmio processual, caso o sujeito se comporte conforme a conduta desejada ou, simplesmente, impor uma penalidade em razão do descumprimento de um dever processual. Elas visam demonstrar aos sujeitos processuais que o processo não é um espaço que comporta chicanas e fraudes de toda sorte, e sim um espaço de manifestação da democracia, com muita responsabilidade e interação.

Tem-se, outrossim, que a previsão legal de sancionamento no processo é fundamental elemento que levará os sujeitos processuais a observarem os deveres próprios do texto normativo processual. Não se trata, neste sentido, da mera possibilidade de imposição de uma multa ou qualquer outra penalidade ao sujeito desleal. O que se pretende é gerar uma nova cultura de respeitabilidade ao processo e à dignidade da Justiça.

Pouco importa quem esteja no polo ativo ou no polo passivo do processo de conhecimento ou de execução, uma vez que as sanções processuais deverão ser lembradas como um dos elementos que compõe a *construção* de um comportamento adequado e responsável no processo por todos que dele participam.

Percebe-se, dessa maneira, que a sanção processual é *construtivista*, porque é meio indispensável, atuante no âmbito do processo civil, para a elaboração de comportamentos responsáveis e sem abusos por parte dos interlocutores que dele participam.

Mas, afinal, o que se quer dizer com sancionamento processual construtivista?

Para uma resposta adequada a esta questão, uma incursão teórica se faz necessária, conduzindo-se a pesquisa ao *construtivismo sociointeracionista*, uma teoria que encontrou seus marcos basilares nas ideias e conhecimentos de Lev Semenovich Vygotsky, estudioso da psicologia moderna e influente pensador em outros ramos do conhecimento, especialmente a pedagogia.

O autor citado é considerado interacionista, ou seja, ele defende a tese de que o homem é um ser que, durante todo o seu desenvolvimento, encontra-se em interação com o meio social, de maneira que seu intelecto é fruto de uma postura ativa e participativa.

A teoria sociointeracionista de Vygotsky foi construída para explicar que o comportamento humano não é resultado da associação entre estímulos e respostas, de modo que o aprendizado é unicamente representado por atitudes passivas humanas. Ao contrário, “o que ele, de fato, tentou transmitir com essa

noção é que, nas formas superiores do comportamento humano, o indivíduo modifica ativamente a situação estimuladora como uma parte do processo de resposta a ela.”⁵⁶.

Para Vygotsky, os signos e as palavras são fundamentais para o desenvolvimento do intelecto humano, e essa afirmação decorre de experiências aplicadas às crianças que começam a usar a linguagem. Por meio de sinais e das palavras, as crianças começam a planejar seu futuro, expressando o que antes não conseguiam realizar, em razão da limitação comunicativa⁵⁷.

O processo de aprendizagem e de construção do intelecto humano acaba se concretizando, considerando esta visão por meio de interações comunicativas, ou seja, a experiência social se transforma em elemento fundamental para as formas superiores de comportamento.

⁵⁶ COLE, Michael e SCRIBNER, Sylvia. Introdução. In: VYGOTSKY, Lev Semenovich. **A formação social da mente: o desenvolvimento dos processos psicológicos superiores**. Tradução de José Cipolla Neto, Luís Silveira Menna Barreto, Solange Castro Afeche. 6ª ed. São Paulo : Martins Fontes, 1998, p. 18.

⁵⁷ “Assim como um molde dá forma a uma substância, as palavras podem moldar uma atividade dentro de uma determinada estrutura. Entretanto, essa estrutura pode, por sua vez, ser mudada e reformada quando as crianças aprendem a usar a linguagem de um modo que lhes permita ir além das experiências prévias ao planejar uma ação futura. Em contraste com a noção de descoberta súbita, popularizada por Stern, concebemos a atividade intelectual verbal como uma série de estágios nos quais as funções emocionais e comunicativas da fala são ampliadas pelo acréscimo da função planejadora. Como resultado a criança adquire a capacidade de engajar-se em operações complexas dentro de um universo temporal. Diferentemente dos macacos antropóides, que, segundo Kohler, são “escravos do seu próprio campo de visão”, as crianças adquirem independência em relação ao seu ambiente concreto imediato; elas deixam de agir em função do *espaço* imediato e evidente. Uma vez que as crianças aprender a usar, efetivamente, a função planejadora de sua linguagem, o seu campo psicológico muda radicalmente. Uma visão do futuro é, agora, parte integrante de suas abordagens ao ambiente imediato. [...] Resumindo o que foi dito até aqui nesta seção: a capacitação especificamente humana para a linguagem habilita as crianças a providenciarem instrumentos auxiliares na solução de tarefas difíceis, a superar a ação impulsiva, a planejar uma solução para um problema antes de sua execução e a controlar seu próprio comportamento. Signos e palavras constituem para as crianças, primeiro e acima de tudo, um meio de contato social com outras pessoas. As funções cognitivas e comunicativas da linguagem tornam-se, então, a base de uma forma nova e superior de atividade nas crianças, distinguindo-as dos animais.” (VYGOTSKY, Lev Semenovich. **A formação social da mente: o desenvolvimento dos processos psicológicos superiores**, p. 38.)

Pode-se imaginar que este modo de pensar foi criado tão somente para explicar o desenvolvimento intelectual das crianças, contudo, pensar desta maneira é reduzir a importância social e universal do pensamento vygostkiano, que tem aplicação prática em outras áreas do conhecimento, inclusive no Direito e nos seus respectivos ramos, tal como no direito processual civil.

E quais são os motivos que justificam a aplicação do interacionismo no direito processual civil, de modo especial para as sanções processuais na execução?

A justificativa está na aprendizagem significativa, desenvolvida no âmbito da teoria sociointerativa, considerando-se que a mesma se concretiza por meio de medidas socioeducativas e envolve três pontos essencialmente relevantes: I) a origem social do conhecimento; II) o processo de internalização desse conhecimento socialmente elaborado⁵⁸; III) o papel da formação da consciência neste processo.

⁵⁸ Para Vygotsky a internalização é: “a reconstrução interna de uma operação externa.” Neste mesmo sentido continua o autor: “Um bom exemplo desse processo pode ser encontrado no desenvolvimento do gesto de apontar. Inicialmente esse gesto não é nada mais do que uma tentativa sem sucesso de pegar alguma coisa, um movimento dirigido para um certo objeto, que desencadeia a atividade de aproximação. [...] Quando a mãe vem em ajuda da criança, e nota que o seu movimento indica alguma coisa, a situação muda fundamentalmente. O apontar torna-se um gesto para os outros. A tentativa malsucedida da criança engendra uma reação, não do objeto que ela procura, *mas de uma outra pessoa*. Consequentemente, o significado primário daquele movimento malsucedido de pegar é estabelecido por outros. Somente mais tarde, quando a criança pode associar o seu movimento à situação objetiva como um todo, é que ela, de fato, começa a compreender esse movimento como um gesto de apontar. Nesse momento naquela função do movimento dirigido para uma outra pessoa, **um meio de estabelecer relações**. [...] Como a descrição do apontar ilustra, o processo de internalização consiste numa série de transformações. a) *Uma operação que inicialmente representa uma atividade externa é reconstruída e começa a ocorrer internamente*. [...] b) *Um processo interpessoal é transformado num processo intrapessoal*. Todas as funções no desenvolvimento da criança aparecem duas vezes: **primeiro, no nível social**, e, depois, no nível individual; primeiro, *entre pessoas (interpsicológica)*, e, depois, no *interior da criança (intrapsicológica)*. Isso se aplica igualmente para a atenção voluntária, para a memória lógica e para a formação de conceitos. **Todas as funções superiores originam-se das relações reais entre indivíduos humanos**. c) *A transformação de um processo interpessoal num processo intrapessoal é o resultado de uma longa série de eventos ocorridos ao longo do desenvolvimento*.” E o autor finaliza dizendo que: “A internalização das atividades socialmente enraizadas e historicamente desenvolvidas constitui o aspecto característico da psicologia humana; é a base do salto quantitativo da psicologia animal para

Pode-se afirmar que o desenvolvimento do ser humano, desde a sua mais tenra idade até a vida adulta é um contínuo aprendizado significativo, isto é, o homem é fruto de um acumulado de informações internalizadas, que inicialmente formam-se no seu meio ambiente social.

Assim, considerando-se que o ambiente social necessita do Direito, que exerce várias funções, entre elas a regulatória e ordenatória das condutas humanas, não se pode negar que o processo de internalização sofre a influência imediata desse mecanismo interacionista, que se descortina nos textos normativos, nas normas (resultados da hermenêutica jurídica) e nas decisões e ordens judiciais.

O Direito, então, passa a ter um caráter formativo e pedagógico, não só ordenador de condutas humanas, porque ele colabora diretamente na aprendizagem significativa de comportamentos que devem ser socialmente aceitos, conforme o ordenamento jurídico, bem como de acordo com aquilo que vem decidindo os tribunais.

O universo das relações sociais, nas quais se encontram inseridas as relações jurídicas, revelam-se numa fonte inesgotável de dados que serão internalizados pelos indivíduos componentes da sociedade e que vivenciam diuturnamente todas essas manifestações. Os resultados destas relações interpessoais serão absorvidos pelos sujeitos, os quais, por seu turno, processarão todas as informações delas oriundas, formando novos conceitos e comportamentos.

Transportando esse ideário para o campo do direito processual civil, não é difícil enxergar que as relações jurídicas que nele se estabelecem também

a psicologia humana.” (VYGOTSKY, Lev Semenovich. **A formação social da mente: o desenvolvimento dos processos psicológicos superiores**, p. 74-76).

representam um conjunto profícuo de sensações e experiências, capazes de colaborar na construção dos comportamentos humanos, direcionados para o bem comum.

Os indivíduos se valem do processo todas as vezes que, não havendo alternativas outras, seus direitos já foram violados ou estão prestes a serem violados. O processo também tem sido utilizado como inibidor de condutas, que poderão se tornar ilícitas.

O direito processual civil é guiado por um conjunto de textos normativos, que são encontrados tanto no Código de Processo Civil e em outras leis extravagantes, que retratam os atos processuais que os sujeitos parciais realizarão para fazer valer seus interesses e pretensões.

Estes mesmos textos normativos trazem condutas, representadas por deveres processuais, que deverão ser observados com a finalidade de que o processo possa atingir sua máxima efetividade, isto é, a realização concreta do direito subjetivo violado ou a proteção contra as ameaças a tais direitos.

É justamente neste momento que entram em cena as sanções processuais – protetivo-repressivas ou premiaias – pois analisando-as sob a ótica do interacionismo, devem ser consideradas medidas socioeducativas e, portanto formativas e pedagógicas.

Essa viragem conceitual, motivada pelo interacionismo, vem revelar uma nova face das sanções processuais, as quais inicialmente concebidas para fins punitivos, tornam-se elementos pedagógicos essenciais, uma vez que devidamente aplicadas, sob o manto do devido processo legal, sem dúvidas causarão no sujeito

atingido a construção de um novo aprendizado significativo. Todo aquele que for agraciado com um prêmio processual, ou seja, que venha a receber uma sanção premial, transformará o seu íntimo, verificando-se a internalização esperada de um comportamento, que nasceu externamente, conforme os ditames legais.

Neste contexto, o sancionamento não representará apenas um prêmio que será computado na conta de liquidação ou uma isenção de pagamento de honorários advocatícios. É um fator que irá além disso, pois o estímulo nesse caso ensinará que o bom comportamento é algo desejado e faz bem não só para quem é agraciado, mas também para os outros, os quais passarão a visualizar que o bom comportamento é almejado.

O sociointeracionismo de Vygotsky aplicado às sanções processuais revela que o sujeito processual ativamente participa do processo e neste agir deve ser colaborativo e responsável, cumprindo seus deveres e as decisões judiciais.

É importante destacar que este comportamento não deve ser assim porque os textos normativos processuais dessa maneira dispõem, mas porque o sujeito processual internalizou um dado externo e aprendeu, conscientizando-se de que vale a pena conduzir-se conforme aquilo que o direito, no caso o processual, prescreve.

Traçados estes parâmetros teóricos, pode-se definir a sanção processual como *uma medida socioeducativa processual, de cunho positivo ou negativo, capaz de conscientizar os sujeitos processuais a atuarem de acordo com os deveres de probidade e lealdade.*

Espera-se que as sanções processuais, as quais podem ser aplicadas nos mais variados níveis processuais (processo de conhecimento (módulo cognitivo e módulo de cumprimento de sentença), processo cautelar e processo de execução), possam educar. Esta formação deverá atingir não só aqueles que estão demandando, mas também todas as pessoas as quais, caso necessitem de tutela jurisdicional, sejam litigantes responsáveis, praticando condutas que favoreçam a rápida solução do litígio e a realização dos direitos subjetivos tutelados.

1.4 Crise de Respeitabilidade e a Necessidade de Sancionamento

Afirma-se que a preocupação científica com as sanções processuais e sua aplicabilidade encontra sua razão de ser no descumprimento dos deveres processuais, mediante a prática de atos fraudulentos, desleais, etc.

Neste quadrante, apesar dos esforços para a criação de mecanismos alternativos à solução e pacificação de litígios⁵⁹, o processo judicial ainda é a forma mais utilizada pelos cidadãos, para fazer valer suas pretensões perante o Judiciário. E, na justa medida que o número de processos aumenta, sem dúvida, os atos atentatórios à dignidade da Justiça também crescem.

⁵⁹ São exemplos de mecanismos alternativos ao processo: a) a arbitragem, prevista na Lei 9.607/96 (diga-se de passagem, o Senado Federal aprovou um projeto de lei, que ganhou o nº 406/2013, para alteração da Lei de Arbitragem, tendo sido o mesmo remetido para a Câmara dos Deputados no dia 11 de fevereiro de 2014); b) a conciliação prevista nos arts. 21 a 26 da Lei 9099/95; c) a previsão, na Resolução nº 125/2010 do CNJ, para a criação dos CEJUSC's (Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania), que têm como objetivo mediar e conciliar os interessados numa fase pre-processual, nos termos dos arts. 8º a 11 da resolução.

É importante mencionar que a procura pelo Judiciário intensificou-se com a redemocratização do Brasil, logo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, e há notícias oficiais de que tramitam mais de 95,14 milhões de processos perante o Judiciário nacional, de acordo com o Relatório Anual Justiça em Números de 2014, ano base 2013, publicado pelo Conselho Nacional de Justiça⁶⁰.

O aumento vertiginoso do número de processos, nos últimos anos, perante o Judiciário brasileiro pode ser analisado sob dois aspectos: i) um *positivo*, abstraída aqui toda e qualquer forma de crítica, especialmente a de que é o próprio Estado – desde a União até os Municípios, o maior litigante –, pela qual é possível demonstrar que os cidadãos têm acesso ao Judiciário, fazendo valer seus interesses e pretensões⁶¹; ii) um *negativo*, que retrata uma administração judiciária desprovida de estrutura incapaz e insuficiente de absorver toda a demanda, gerando morosidade indevida na prestação da tutela jurisdicional, apesar de todos os esforços do Conselho Nacional de Justiça para alterar esse quadro, criando metas a serem cumpridas pelos Tribunais e seus respectivos órgãos.

Referindo-se, ainda, ao aspecto negativo, vale lembrar que toda essa avalanche de processos gera outras consequências não queridas. A defasagem constante dos quadros da magistratura, o que acarreta, principalmente para as pequenas comarcas, a ausência de juízes titulares; alguns juízes chegam a acumular duas ou três comarcas por meses. Além disso, as prateleiras da conclusão estão sempre cheias, assoberbando os magistrados, que são obrigados a decidir

⁶⁰ JUSTIÇA em números 2014: ano-base 2013. Brasília : CNJ, 2014, p. 34.

⁶¹ O termo acesso ao Judiciário é importante que se explique, não coincide com aquele por meio do qual se preconiza o Acesso à Justiça, ou seja, a garantia muito mais ampla para o cidadão de não só ingressar com demandas perante o Judiciário, mas também obter uma tutela jurisdicional, que possa, na medida do possível, solucionar o conflito de interesses e em tempo razoável (art. 5º, incisos XXXV e LXVIII, da Constituição Federal).

numa “velocidade” incompatível com a valoração cautelosa de provas e fatos.

Como se pode constatar, surgem problemas de toda sorte, os quais, invariavelmente, atingem o processo civil, e, por consequência, os seus resultados. Esta plêiade de dificuldades é engrossada pelo descumprimento de ordens judiciais, pela prática de atos atentatórios à dignidade da Justiça, abuso do direito de ação e de defesa, entre outros atentados absolutamente indesejados contra a atividade jurisdicional.

Entre tantas crises vividas pelo processo civil, a ofensa à imperatividade e inevitabilidade das decisões judiciais somada à prática de atentados que partem dos sujeitos processuais, representam uma crise de respeitabilidade, que vem minando os resultados esperados pelos jurisdicionados.

Esta crise de respeitabilidade precisa ser superada e um dos modos para atingir tal intento é o redimensionamento das sanções processuais principalmente na execução, seja no aspecto positivo (premial), seja no seu aspecto negativo, que é o protetivo-repressivo.

2 PERFIL DO PROCESSO DE EXECUÇÃO

O tema da presente pesquisa exige que sejam estabelecidos alguns traços fundamentais do processo de execução, de maneira que se materializem definições em torno, por exemplo, das espécies de execução, dos meios executivos e dos sujeitos parciais que participam deste tipo de processo.

Porém, como introdução ao tema principal do capítulo, algumas noções sobre o processo civil serão traçadas com o intuito de apresentar um panorama sobre tal ramo do direito processual e contextualizar o processo de execução nesse plano.

2.1 Notas Introdutórias Sobre o Processo Civil

Atualmente, qual é a identidade do processo civil? Esse questionamento é fundamental para que se definam os limites deste ramo do direito público tão importante para a prestação da tutela jurisdicional não só no Brasil, como em outras partes do mundo.

Parafraseando Cândido Rangel Dinamarco, o processo civil, de um modo geral, está vivenciando "uma crise de identidade", uma vez que os processualistas estão à procura de não só enquadrá-lo, mas também construí-lo de

acordo com os moldes da sociedade atual⁶².

Pode-se dizer que uma adequada identificação do processo é muito mais do que uma simples necessidade acadêmica e doutrinária. Na verdade, trata-se de uma questão de sobrevivência dos sistemas processuais modernos, que sofrem diante das mais variadas mazelas, tais como: a morosidade no desenrolar dos atos processuais e na prestação da tutela jurisdicional, o alto custo do processo, e, ainda, a indevida utilização do processo por litigantes de má-fé, chicaneiros, etc⁶³.

Não é demais lembrar que o processo civil, como instrumento colocado a serviço dos cidadãos, tem como objetivo, não havendo alternativas outras: a) favorecer a solução de conflitos intersubjetivos e metaindividuais, tanto na forma preventiva quanto na repressiva e b) servir de elemento basilar para qualquer Estado Democrático de Direito.

Tais ideias se revelam nos textos constitucionais de diversos países na qualidade de direito de ação ou na modalidade de direito de petição, e é sempre colocado entre os direitos fundamentais⁶⁴.

⁶² DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova era do processo civil. 2ª ed. São Paulo : Malheiros, 2007, p. 11- 12.

⁶³ Em relação ao tema destaca-se a experiência portuguesa narrada por António Menezes Cordeiro, no seguinte sentido: “A ordem jurisdicional portuguesa revela-se incapaz de resolver os litígios, em tempo útil. A afirmação, constantemente repetida na comunicação social, é apontada, pelos estudos de campo, como um das razões do atraso do País. Para além disso, ela é profundamente sentida por quantos, como testemunhas, como partes, como advogados ou como magistrados, tenham presença no foro. Episódios de chicanas, de desconsiderações, de demoras incompreensíveis e inexplicáveis, de diligências sufocantes e inúteis e de decisões esvaziadas pelo decurso do tempo são relatadas e repetidas, *ad nauseam*, por leigos e por peritos.” (CORDEIRO, António Menezes. Litigância de má-fé, abuso do direito de ação e culpa “in agendo”. 3ª ed. aum e atual. Coimbra : Almedina, 2014, p. 17.)

⁶⁴ Constituição da República Italiana, Art. 24. Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi. Constituição Espanhola, Artículo 24 1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que , en ningún caso, pueda producirse indefensión. Constituição da República Portuguesa, Art. 20, 1. A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de

O acesso do cidadão aos juízes e tribunais é permitido graças ao processo, tanto de modo formal quanto de forma concreta. Isso porque, tal instrumento, que deve tramitar sob o pálio de consagradas garantias constitucionais, resumidas na fórmula do devido processo legal, servirá para proporcionar tutela jurisdicional plena, ou seja, os órgãos jurisdicionais devem, na medida do possível, conferir ao cidadão, que o provoca, muito mais do que uma simples decisão judicial, precisamente um resultado mais próximo da realidade, tal como se o direito não tivesse sido ameaçado ou lesado⁶⁵ e de forma concreta e eficaz.

Pode-se dizer, então, que um Estado Democrático de Direito forte é aquele que, diuturnamente, se preocupa em fortalecer, não só suas principais instituições e os mecanismos de participação popular, e o processo é um desses mecanismos, ainda que concebido em sentido amplo.

Tal afirmativa se justifica pelo fato de que, por seu intermédio, a função jurisdicional, exercida pelos magistrados, que não são eleitos para seus cargos, resta legitimada, diferentemente daqueles que são eleitos para as funções estatais executivas e legislativas, que exercem seus cargos sob o manto do voto dos cidadãos, e, por tal razão, já teriam sua legitimidade confirmada.

meios económicos. Constitución da Nación Argentina, Art. 14. Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender. Constituição da República da Colômbia, Art.23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, Artikel 17. [Petitionsrecht] Jedermann hat das Recht, sich einzeln oder in Gemeinschaft mit anderen schriftlich mit Bitten oder Beschwerden an die zuständigen Stellen und an die Volksvertretung zu wenden.

⁶⁵ Tal como se preconiza na máxima chiovendiana: "[...] o processo deve dar, quanto fôr possível praticamente, a quem tenha um direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que êle tenha direito de conseguir." (CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de direito processual civil. Tradução de J. Guimarães Menegale. 3ª ed. São Paulo : Saraiva, 1969, p. 46).

Diante de tão importante função legitimadora, não há dúvida no sentido de que devem ser envidados todos os esforços para o seu fortalecimento e aprimoramento e, considerando a sua importância social, política, econômica, jurídica e pedagógica, esses esforços precisam ser redobrados de forma hercúlea. Isso porque o processo civil, em especial, vem sofrendo retaliações de todos os lados e já ganhou o "selo" de grande vilão da morosidade judicial, em praticamente todas as instâncias do Poder Judiciário.

Apesar dessa visão distorcida, consubstanciada em premissas falaciosas e preconceituosas, de que o processo mais atrapalha do que colabora com a prestação da tutela jurisdicional, o que se verifica é justamente o contrário.

O processo civil tem sido utilizado para fazer valer políticas públicas, que, normalmente, deveriam ser implementadas e concretizadas pela função estatal executiva; trata-se do denominado de ativismo judicial.

No seu âmbito também é possível verificar o debate sobre direitos fundamentais dos cidadãos de um modo geral, e de forma específica, são travadas sérias e importantes discussões em torno: I) dos direitos dos consumidores, II) dos direitos relacionados à preservação do meio ambiente para a geração presente e para as gerações futuras, III) dos direitos das minorias, IV) das pretensões e interesses jurídicos das novas modalidades de famílias, V) dos direitos oriundos da tecnologia, VI) dos interesses jurídicos relacionados à biotecnologia, entre tantos outros interesses da mesma envergadura.

No Brasil, o processo civil sempre teve papel de destaque no fortalecimento da prestação da tutela jurisdicional, especialmente depois da unificação legislativa prevista nas Constituições de 1934 e 1937, uma vez que em

1939 foi publicado o primeiro Código de Processo Civil brasileiro.

Já em meados dos anos setenta do século passado, durante um período de ditadura militar vivido pela sociedade brasileira, surgiu uma nova codificação processual, oriunda da Lei Federal 5.869/73, bastante técnica, cujos contornos foram dados por Alfredo Buzaid, então Ministro da Justiça e um dos pupilos do mestre italiano Enrico Tullio Liebman.

Porém, o alavancamento do processo civil pátrio, como indispensável instrumento de realização de direitos subjetivos, não foi fruto somente de mudanças ocorridas na legislação processual codificada ou extravagante.

Na verdade, foi com a Constituição Federal de 1988 que isso ocorreu, porque além da carta constitucional ter restaurado a democracia e os direitos fundamentais no Brasil, acabou, também, por estabelecer um modelo constitucional de processo civil, tal como escreve Cassio Scarpinella Bueno⁶⁶.

⁶⁶ "Para tratar de "direito processual civil" é insuficiente referir-se ao "Código de Processo Civil". Se é que isto já foi válido alguma vez em tempos idos, o que é certo, absolutamente certo, é que o "direito processual civil" como, de resto, todos os outros ramos e disciplinas jurídicas está inserido num *contexto* bem mais amplo, que é o da Constituição Federal. Não há como, para ir direto ao ponto, tratar de "direito", de "qualquer direito", sem que se volte os olhos em primeiro lugar para a Constituição. Até porque, e isto é uma especial verdade para o direito positivo brasileiro, uma mera leitura que se faça de um índice da nossa Constituição revelará que ela regula uma gama absolutamente fantástica de assuntos, quase tudo, a bem da verdade. Evitando desvios de toda a ordem, o que revela afirmar e fixar como premissa metodológica fundamental para se tratar de qualquer assunto de direito processual civil é que os dispositivos do Código de Processo Civil ou da legislação processual civil extravagante como um todo não bastam por si sós. Não estão "soltos". Mais ainda: é insuficiente para a tão conhecida e festejada "interpretação sistemática do direito" compararem-se alguns poucos textos de lei com outros textos da mesma ou de outra lei para estabelecer, entre eles, uma aparente ordem de "regra geral" para "regra específica" ou de "regra geral" para "regra excepcional". Mais importante do que tudo isto e que deve ser postos em primeiro lugar, inclusive em ordem de pensamento, é verificar em que medida a Constituição Federal *quer* que o direito processual civil seja. É verificar, na Constituição Federal, qual é (ou, mais propriamente, qual *deve ser*) o "modo de ser" (de *dever ser*) do direito processual civil como um todo. É extrair, da Constituição Federal, o "modelo constitucional do direito processual civil" e, a partir dele, verificar em que medida as disposições legais anteriores à sua entrada em vigência foram por ela recepcionadas e em que medida as disposições normativas baixadas desde então se encontram em plena consonância com aqueles valores ou, escrito de forma mais precisa, bem realizam os desideratos que a Constituição impõe sejam realizados pelo direito processual civil ou que têm condições de

Estes moldes constitucionais de processo civil também colaborarão para o que se pretende defender neste trabalho, pois se entende que as sanções processuais são mecanismos indispensáveis para a otimização da prestação da tutela jurisdicional plena.

Isso porque a tutela jurisdicional plena, buscada por meio do processo civil, somente se concretiza quando o jurisdicionado tem: I) efetivo acesso ao Judiciário; II) acesso à uma decisão judicial que possa restabelecer o máximo possível o *status quo ante*, quando se trata de contencioso repressivo ou acesso a uma decisão judicial que o proteja, nos casos de contencioso preventivo e inibitório e, principalmente; III) a uma efetiva realização no mundo fático do direito declarado, em sentido amplo, ou protegido pelas decisões judiciais.

Como o acesso à justiça é um dos princípios constitucionais mais importantes do processo civil e considerando que as sanções processuais atuarão como mecanismos que colaborarão diretamente na concretização das decisões judiciais, de pronto, pode-se afirmar que sempre haverá necessidade do fortalecimento e aprimoramento do sancionamento processual.

Encerrando essas considerações iniciais sobre o processo civil, é importante esclarecer que a visão constitucional do processo civil não deve ser tida como uma elucubração acadêmica e doutrinária, sem efeitos práticos. Ao contrário, tem-se presenciado uma preocupação do legislador pátrio com o aparelhamento do processo por intermédio de medidas e técnicas, que favoreçam a implementação desse modelo constitucional acima descrito.

concretizar o modelo constitucional do direito processual civil." (BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil. 7ª ed. São Paulo : Saraiva, 2013, p. 111-112. vol.1)

Tanto é verdade que, em 2004, por força da Emenda Constitucional 45, conhecida por Reforma do Judiciário, o constituinte derivado, entre várias mudanças, acrescentou ao art. 5º da Constituição Federal, o inciso LXXVIII, que consagra o princípio da duração razoável do processo.

E atualmente esse modelo pode ser considerado o principal motivo que levou o Senado Federal, em setembro de 2009, a nomear uma comissão de juristas, que ficou responsável pela elaboração de um anteprojeto de lei para um novo código de processo civil.

O anteprojeto tornou-se realidade e atualmente o projeto, que foi aprovado pelo plenário da Câmara dos Deputados, encontra-se em trâmite novamente no Senado, para aprovação final.

Pode-se comprovar, então, que nos últimos anos, há um movimento, seja no plano das reformas constitucionais, seja no plano das reformas infraconstitucionais, voltado para o estabelecimento de um novo processo civil, que possa atender aos padrões ligados aos interesses legítimos de um Estado Democrático de Direito.

2.1.1 Contornos teóricos e definição de processo civil

As definições são indispensáveis para o aprimoramento de toda e qualquer ciência e, para o Direito não é diferente, especialmente nos países de tradição jurídica fundada na *civil law*, tal como o Brasil.

Na tradição civilista, não é papel do legislador definir institutos enquanto exerce sua função típica. Por tal razão, poucas vezes, é que se encontra na legislação definições, a não ser quando absolutamente necessárias.

Cabe então à doutrina, principal responsável pela ciência do direito, o desiderato de construir, pensar e repensar definições. É certo que é uma tarefa carregada de subjetivismo, mas esse fator não deve ser um óbice intransponível para a criação e transformação de conceitos jurídicos. Ao contrário, o subjetivismo científico deverá sempre ser encarado como um elemento motivador para um *aggiornamento*⁶⁷ como dizem os doutrinadores italianos ou, na linguagem doutrinária pátria, para uma *revisitação*⁶⁸ de institutos, princípios e outros fundamentos.

Os subsídios para o entendimento e uma definição de direito processual civil encontram-se na doutrina, preocupada com a citada revisitação do Processo.

Os parâmetros para o direito processual civil atual, conforme as exigências da sociedade, que almeja a paz e o bem comum, podem ser resumidos no quadro abaixo.

⁶⁷ Segundo o Dicionário Italiano Portoghese di Giuseppe Mea, "aggiornamento" é um substantivo masculino e significa: "1. actualização, modernização" (MEA, Giuseppe. Dicionário italiano portoghese. 2ª ed. Porto : Porto Editora, 2000, p. 41.)

⁶⁸ João Batista Lopes em oportuna lição, faz importante menção sobre a necessidade se repensar conceitos: "Por influência da doutrina italiana, os processualistas brasileiros, passaram a utilizar o termo *revisitação* para designar postura mais moderna orientada no sentido de rever os institutos fundamentais do Direito Processual Civil. Essa tentativa de atualização (*aggiornamento*) se faz presente na doutrina mais autorizada, que, reconhecendo embora a importância da contribuição de autores clássicos como Chiovenda, Carnelutti, Calamandrei e Liebman, procura avançar em busca de um modelo de processo mais moderno ajustado aos anseios e reclamos da sociedade." (LOPES, João Batista. Tutela antecipada no processo civil brasileiro. 3ª ed. São Paulo : Saraiva, 2001, p. 21)

- O processo é um instrumento pelo qual serão atingidos escopos sociais, políticos, econômicos, jurídicos e pedagógicos.

- O processo, em que pese sua autonomia científica, está intimamente relacionado com o direito material, porque este último deve ser o motivo maior de toda atividade processual e por conta da influência que tal ramo exerce na maioria dos institutos processuais.

- O processo é um instrumento ético e não simplesmente técnico.

- O processo deve ser descomplicado (*simplex*) e moderno, de modo que tais qualificativos se tornem também norteadores da interpretação e aplicação da lei processual.

- O processo deve ser guiado por um modelo ou padrão constitucional, representado por corolários do devido processo legal.

O primeiro aspecto citado no quadro acima é o conhecido fenômeno da instrumentalidade processual.

O instrumentalismo é oriundo de **instrumento**, que é um substantivo masculino, que por sua vez originou-se do latim *instrumentu*, e significa segundo o Novo Aurélio: “1. Objeto, em geral mais simples do que o aparelho, e que serve de agente mecânico na execução de qualquer trabalho. [...] 3. Recurso empregado para se alcançar um objetivo, conseguir um resultado; meio.”⁶⁹. Pelo sentido da palavra fica fácil explicar os motivos pelos quais a doutrina processual pátria a utiliza frequentemente.

É notório que um dos grandes trunfos do direito processual civil foi o de tornar-se autônomo em relação ao direito material, mesmo que isso tenha causado

⁶⁹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Aurélio século XXI. O dicionário da língua portuguesa. 3ª ed. Rio de Janeiro : 1999. p.1119.

um “inchaço” processual⁷⁰.

A internalização processual, fruto dessa fase autárquica, sem dúvidas reforçou a existência científica e metodológica do processo, mas pouco contribuiu para sua afirmação como meio de realização do Direito.

Tanto é verdade que uma viragem científica se tornou necessária. Autores processualistas passaram a estudar o processo pelos seus resultados, ou seja, por meio do emprego de técnicas teleológicas de interpretação do direito processual, passou-se a descrever um modelo novo para o fenômeno jurídico. É a conhecida fase instrumentalista do processo.

Cândido Rangel Dinamarco descreveu essa viragem científica e destacou, entre outras, a ideia de negação ao objetivo puramente técnico do sistema processual, bem como a valorização do direito processual constitucional e a influência de uma forte carga axiológica no sistema processual⁷¹.

⁷⁰ Fala-se em “inchaço processual” para lembrar que, em razão da autonomia científica do processo em relação ao direito material, passou-se a fazer processo pelo processo, como se o mesmo fosse o “criador” do direito material. A análise dos resultados processuais tornou-se apenas interna. Os processualistas da fase puramente autonomista deram ênfase para os aspectos internos do processo numa tentativa de lhe conferir padrões científicos sólidos, de maneira que o mesmo não mais fosse “vítima” do direito substancial. Contudo, todo esse esforço distanciou deveras o processo do meio ambiente no qual é utilizado, ou seja, da sociedade e dos seus anseios de pacificação. Poucos se preocupavam com os resultados externos do fenômeno. Essa preocupação endógena gerou a perda da identidade do processo como meio para se alcançar o direito material do jurisdicionado e causou um entufamento desnecessário, causando-lhe uma patologia praticamente paralisante.

⁷¹ “O processualista sensível aos grandes problemas jurídicos sociais e políticos do seu tempo e interessado em obter soluções adequadas sabe que agora os *conceitos* inerentes à sua ciência já chegaram a níveis mais do que satisfatórios e não se justifica mais a clássica postura metafísica consistente nas investigações conceituais destituídas de endereçamento teleológico. Insistir na autonomia do direito processual constitui, hoje, como que preocupar-se o físico com a demonstração da divisibilidade do átomo. Nem se justifica, nesta quadra da ciência processual, pôr ao centro das investigações a polêmica em torno da natureza privada, concreta ou abstrata da ação; ou as sutis diferenças entre a jurisdição e as demais funções estatais, ou ainda a precisa configuração conceitual do *jus excepcionis* e sua suposta assimilação à ideia de ação. [...] A negação da natureza e objetivo puramente técnicos do sistema processual é ao mesmo tempo afirmação de sua permeabilidade aos valores tutelados na ordem político-constitucional e jurídico-material (os quais buscam efetividade através dele) e reconhecimento de sua inserção no universo axiológico da sociedade a que se destina. [...] Tudo isso e muito mais são manifestação da *postura instrumentalista* que envolve a

Neste sentido, o direito processual é um meio⁷² utilizado para atingir resultados claros, quais sejam: solucionar e pacificar os mais variados conflitos de interesses, realizar o direito material violado e, ainda, proteger os jurisdicionados contra ameaças a esse direito material, por meio de tutelas preventivas e inibitórias, as mais adequadas possíveis à realidade fática.

No mesmo passo, deve-se destacar o fenômeno da **reaproximação entre direito material e direito processual**. Não se trata de reaproximação metodológica e científica, pois não há dúvidas de que ambos os ramos são cientificamente diversos e tal fato consumado est.

Essa premissa construída sob o manto do instrumentalismo não pode ser olvidada, porque de nada adianta um processo civil bem estruturado, em sentido legal, se os responsáveis pela sua interpretação e aplicação não se preocupam com o direito material⁷³⁻⁷⁴.

ciência processual, neste terceiro momento metodológico. É a instrumentalidade o núcleo e a síntese dos movimentos pelo aprimoramento do sistema processual, sendo consciente ou inconscientemente tomada como premissa pelos que defendem o alargamento da via de acesso ao Judiciário e eliminação das diferenças de oportunidade em função da situação econômica dos sujeitos, nos estudos e propostas pela inafastabilidade do controle jurisdicional e efetividade do processo, na preocupação pela garantia da ampla defesa no processo criminal ou pela igualdade em qualquer processo, no aumento da participação do juiz na instrução da causa e da sua liberdade na apreciação do resultado da instrução.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 15ª ed. São Paulo : Malheiros, p. 22-24.)

⁷² “O caráter instrumental do direito processual ao direito substancial e ao superior objetivo de pacificar pessoas constitui hoje um polo metodológico de primeira grandeza na ciência do processo. Outra colocação metodológica a que o processualista moderno atribui enorme importância é a inserção do sistema processual na ordem constitucional, ao lado da perspectiva isonômica revelada no repúdio ao *processo civil do autor* (*infra*, n. 39).” (DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. 2ª ed. São Paulo : Malheiros, 2002, p. 51)

⁷³ José Roberto dos Santos Bedaque, apoiado em advertência feita pelo processualista Vittorio Denti, menciona que: “O bom funcionamento da técnica processual, por mais perfeita que possa parecer aos olhos do processualista, depende fundamentalmente das pessoas que a operam e da estrutura criada para sua aplicação. Se as reformas processuais não forem acompanhadas de alterações estruturais profundas na organização do Poder Judiciário, com preocupações voltadas para a formação e aperfeiçoamento do julgador, corre-se o risco de novas frustrações, pois os instrumentos não encontrarão condições favoráveis para aplicação.” (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência. *Tentativa de sistematização*. 3ª ed. São

A reaproximação entre os dois planos do direito, gerou um tridimensionalismo, da seguinte forma:

1ª dimensão - O processo civil deve ser um recurso (leia-se: *meio* ou *instrumento*) para a realização do direito material lesado ou ameaçado de lesão⁷⁵⁻⁷⁶.

2ª dimensão – Vários institutos do direito processual civil sofrem influência direta do direito material, seja no processo de conhecimento, no de execução, ou no cautelar⁷⁷⁻⁷⁸.

Paulo : Malheiros, 2003, p. 17.).

⁷⁴ Essa consideração é pertinente também em razão da iminência de aprovação de um Novo Código de Processo Civil, que por ora tramita pela Câmara dos Deputados em fase final de aprovação de emendas parlamentares. A profunda mudança legislativa de nada adiantará se os ranços persistirem, especialmente se a lei nova atender aos velhos interesses de poucos, bem como aos interesses dos governantes. Um Código realmente novo depende, necessariamente, de uma nova forma de pensar e de agir. Se assim não for, não há necessidade da iminente modificação legislativa.

⁷⁵ José Carlos Barbosa Moreira, em conferência sobre a efetividade social do processo, inicialmente descreve que: “1. Efetividade do processo é expressão que, superando as objeções de alguns, se tem largamente difundido nos últimos anos. Querer que o processo seja efetivo é querer que desempenhe com eficiência o papel que lhe compete na economia do ordenamento jurídico. Visto que esse papel é instrumental em relação ao direito substantivo, também se costuma falar em instrumentalidade do processo. Uma noção conecta-se com a outra e por assim dizer a implica. Qualquer instrumento será bom na medida em que sirva de modo prestimoso à consecução dos fins da obra a que se ordena; em outras palavras, na medida em que seja efetivo. Vale dizer: será efetivo o processo que constitua instrumento eficiente de realização do direito material.” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Por um processo socialmente efetivo. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 27, n. 105, p. 183-190, jan.-mar. 2002, p. 181).

⁷⁶ “O processo tem como finalidade, como objetivo, algo que lhe é exterior. Ele não vale por si próprio; sua finalidade não é só aplicar o direito material corretamente, realizando-o de maneira concreta, independentemente do atingimento de determinados fins. É neste sentido que se deve entender a já clássica afirmação de que o processo é mero *instrumento* do direito material; que ele não é meio mas fim. [...] Assim, além de o processo ter que “ser” conforme o modelo constitucional do processo, ele deve ser interpretado e aplicado com os olhos voltados à realização concreta de valores e situações jurídicas que são a eles exteriores, passando, necessariamente, pelos valores que a própria Constituição exige que, pelo direito processual, considerado como um todo, sejam devidamente realizados.” (BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil. 7ª ed. São Paulo : Saraiva, 2013, p. 111).

⁷⁷ Em obra clássica sobre a legitimidade para agir, publicada em 1979, Donaldo Armelin já destacava a importância da relação entre os planos do direito processual e direito material, da seguinte forma: “De um modo geral, o desenvolvimento da teoria da legitimidade deveu-se precipuamente aos processualistas, onde o problema aflorou de modo mais aguda e a própria natureza do processo, com sua projeção no tempo e sua sequência de atos vinculados a um determinado fim, propiciou uma melhor análise desse instituto, principalmente no que tange à legitimidade para agir, que pode ser enfocada como um ponto de conexão entre o direito processual e o direito material.” (ARMELIN, Donaldo. Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro. São Paulo : RT, 1979, p. 9-10.)

⁷⁸ No trabalho ainda se faz menção ao processo cautelar, como uma categoria autônoma de espécie

3ª dimensão – O direito material exige um esforço especial do legislador no sentido de que sejam criados mecanismos de tutelas jurisdicionais diferenciadas, capazes de proteger as mais variadas pretensões e que necessitam de tratamento especial, para que as ameaças não se concretizem em atentado ao direito subjetivo e colaborem para que seja coibido o ilícito⁷⁹.

Como se pode apurar, a mencionada reaproximação dos planos processual e material é um tema ínsito aos estudos e debates da teoria geral do processo civil, tendo em vista a correferência de tais ramos.

Vale a pena destacar que o processo civil atingirá seus objetivos quando realizar o direito material, restabelecendo, na medida do possível, o que restou desviado, em caso de ameaça ou nas situações de violação concreta dos direitos subjetivos.

Outro parâmetro que merece destaque como elemento finalístico e configurador de uma definição de processo civil é o processo **ético**.

Pode-se dizer que é um elemento que tenta deslocar o eixo de configuração processual, que durante muito tempo foi conduzido pelo tecnicismo, como se fosse tão somente um simples conjunto de atos processuais concatenados, para um instrumento no qual há valores a serem perseguidos pelos sujeitos que dele

processual, tendo em vista que no vigente Código de Processo Civil, está regulamentado em livro próprio. Contudo, o futuro novo Código de Processo não confere tamanha autonomia ao processo cautelar, pois trabalhará apenas com a ideia de tutelas de urgência, dentro de um livro denominado de tutela antecipada.

⁷⁹Luiz Guilherme Marinoni destaca que: “[...] a técnica processual não tem valor em mesma, pois somente pode ser analisada diante das necessidades do direito material, ou seja, das várias tutelas dos direitos. *Eis o motivo pelo qual este livro relaciona processo com a classificação das tutelas.* Acontece que essa maneira de pensar o direito processual civil somente adquire relevância quando é ressaltado o significado dos direitos fundamentais processuais, especialmente o teor do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, *que deve ser visto como um “elo de ligação” entre o direito material e o processo.*” (MARINONI, Luiz Guilherme. Técnica processual e tutela dos direitos. São Paulo : RT, 2004, p. 34.).

participam⁸⁰.

E assim, realmente, deve ser o processo, impregnado por valores sociais, econômicos e pedagógicos.

Uma advertência, entretanto, precisa ser manifestada: a eticidade não pode ser utilizada como argumento para o esfacelamento de toda técnica, sob pena de se cair em um ativismo axiológico deturpador dos fins do processo.

A técnica, guiada pelo garantismo processual, deve ser mesclada com os valores acima citados para que o processo civil fique rente à realidade social.

Além de um instrumento técnico-ético, o processo deve ser **simples**. A etimologia, mais uma vez, vem colaborar para o entendimento de tal adjetivo. A palavra simples é oriunda do latim *simplex*, que significa segundo o Novissimo Dicionario Latino-Portuguez: “Simples, não dobrado, singelo, não composto, só, unico.”⁸¹.

Um processo civil não complexo, sem “vestes” dobradas, especialmente para os jurisdicionados, que precisam, no mínimo entender o instrumento por eles utilizado para fazer valer direitos lesados ou ameaçados.

⁸⁰ Sobre o tema vale destacar a doutrina de José Roberto dos Santos Bedaque: “O processo não é mero instrumento técnico, nem o direito processual constitui ciência neutra, indiferente às opções ideológicas do Estado. Somente a conscientização, pelos processualistas, do caráter ético de sua ciência, da necessária “identidade ideológica entre processo e direito substancial”, permitirá que o instrumento evolua para melhor atender a seus escopos. Nessa concepção axiológica de processo, como instrumento de garantias e direitos, a visão puramente técnica não pode mais prevalecer, pois a ela se sobrepõem valores éticos de liberdade e de justiça. Os princípios gerais do direito processual sofrem nítida influência do “clima” institucional e político do país.” (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Direito e processo. *Influência do direito material sobre o processo*. 3ª ed. São Paulo : Malheiros, 2003, p. 21).

⁸¹ SARAIVA, F. R. dos Santos. Novissimo dicionário latino-portuguez. 8ª ed. Rio de Janeiro : Garnier, 1924, p. 1102.

A simplicidade processual é, ainda, hoje uma característica muito própria dos processos que tramitam conforme os procedimentos sumaríssimos dos juizados especiais cíveis (Lei 9099/95), federais (Lei 10259/2001) e das fazendas públicas (Lei 12.153/2009).

De acordo com o art. 2º da Lei 9099/95, a simplicidade é um critério orientador do processo no âmbito dos juizados, ao lado da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade. Pelo menos em tese, o procedimento dos juizados especiais cíveis, juizados especiais federais e juizados especiais das fazendas públicas, denominado de sumaríssimo é bem mais simples do que os procedimentos adotados no código de processo civil, o que facilita a vida do jurisdicionado no sentido de entender como funciona o Judiciário⁸².

Tal simplicidade deve ser estendida aos demais procedimentos, sejam aqueles adotados pelo código de processo civil, sejam aqueles previstos na legislação esparsa.

Dessa maneira, pode-se afirmar que a simplicidade processual é um critério balizado pelo acesso à justiça, entendido como o princípio constitucional que, segundo os seus fins, pretende, não só franquear a propositura de demandas, mas também facilitar o entendimento sobre o processo e proporcionar resultados úteis aos jurisdicionados.

⁸² Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, apoiados em Kafka, destacam que o processo judicial para o leigo é uma figura nebulosa e inatingível e diante de tal constatação, lecionam que: “Esse perspectiva do processo assusta o cidadão e lhe impõe uma carga psicológica negativa a respeito da atuação jurisdicional. Por não conseguir entender o mecanismo processual, o cidadão comum – especialmente o não habituado às demandas judiciais (litigante eventual) – titubeia quando precisa recorrer ao Judiciário, sentindo-se muitas vezes intimidado frente à máquina judicial. Esse constrangimento, não raro, leva o indivíduo a abdicar do direito de ação, suportando a lesão a seu direito, dando azo à chamada litigiosidade contida. A compreensão do procedimento judicial, portanto, constitui-se em importante elemento para aproximar o cidadão da tutela jurisdicional do Estado.” (MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. Manual do processo de conhecimento. 5ª ed. São Paulo : RT, 2006, p. 689).

Pode-se afirmar que o código de processo civil atual ficou distante da simplicidade, tendo em vista sua carga tecnicista, fruto de um período em que a República brasileira vivia um estado de exceção.

Nos anos de “chumbo” os direitos fundamentais encontravam-se praticamente suspensos e o processo, então, não deveria ser objeto de conhecimento dos cidadãos, caso contrário seria utilizado para combater eventuais injustiças.

Os tempos de exceção passaram, mas o processo civil não mudou sua feição e continuou complexo, a não ser, como alhures mencionado, no procedimento dos juizados.

Neste momento de profunda reforma processual, marcada pela tramitação de um projeto de novo código de processo civil, a simplicidade é citada na exposição de motivos do anteprojeto de lei apresentado pela comissão de juristas nomeada pelo Senado Federal⁸³.

Precisa-se questionar se esse intento projetista foi alcançado. Em um primeiro momento, não se consegue enxergar com tanta clareza a simplicidade no documento legislativo.

Analisando-se alguns dispositivos do texto projetado⁸⁴ e tomando-se, a título de exemplo, os referentes à tutela antecipada (arts. 295-312), verifica-se uma

⁸³ “O novo Código de Processo Civil tem o potencial de gerar um processo mais célere, mais justo, porque mais rente às necessidades sociais e muito menos complexo. A simplificação do sistema, além de proporcionar-lhe coesão mais visível, permite ao juiz centrar sua atenção, de modo mais intenso, no mérito da causa.” (Exposição de motivos do Anteprojeto de Lei do novo Código de Processo Civil. Brasília : Senado Federal, 2010.)

⁸⁴ De acordo com o site do Senado Federal, o projeto está tramitando como Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei do Senado 166, de 2010, e o último andamento é do dia 1º de setembro de 2014, quando foi juntada uma nota técnica oriunda da AJUFE.

complicação no que diz respeito ao entendimento dos requisitos para a concessão de medidas cautelares e da antecipação de tutela.

A última característica fundamentadora do processo civil atual é relacionada à “constitucionalização do processo”; fenômeno mundial consagrado e sobre o qual não pairam mais dúvidas, tanto em sede doutrinária quanto jurisprudencial.

Anote-se que o projeto do NCPC, prevê, de forma expressa, normas fundamentais processuais, algumas delas oriundas do texto constitucional – é o que se pode conferir do Capítulo I, do Título Único, do Livro I da Parte Geral do projeto, especialmente arts. 3º, 4º, 7º, 8º, 9º e 11 – continua sendo ponto de destaque nos estudos processuais.

Por tal razão é que uma definição contemporânea de processo civil requer seu enquadramento numa visão constitucional e, pode-se afirmar que é uma realidade vivenciada pelo ordenamento jurídico brasileiro, bem como por outros países que procuram fazer valer o Estado Democrático de Direito.

A título de exemplo, na Itália a doutrina processual sempre se preocupou com a fixação de um modelo constitucional de processo, é o que se constata do estudo paradigmático de Italo Andolina e Giuseppe Vignera⁸⁵. Estes autores afirmam existir pelo menos três características gerais do modelo

⁸⁵ “Le norme ed i principi costituzionali riguardanti l’esercizio della funzione giurisdizionale, se considerati nella loro complessità, consentono all’interprete di disegnare un vero e proprio schema generale di processo, suscettibile di formare l’oggetto di una esposizione unitaria. Nostro compito sarà, cioè, quello di individuare, esporre e valutare i connotati soggettivi ed oggettivi, dhe in base alla Costituzione deve presentare quella particolare *species* di procedimento strumentale all’esplicazione della giurisdizione civile: intendendo per tale (conformemente alla nozione di giurisdizione testé prospettata e recepita) l’attività svolta dagli organi giudiziari istituzionalmente preposti alla (*idest*: aventi come funzione caratteristica e normale la) tutela dei diritti soggettivi.” (ANDOLINA, Italo e VIGNERA, Giuseppe. **Il modello costituzionale del processo civile italiano**. Torino : Giappichelli, 1990, p. 13).

constitucional de processo civil na península: na *expansividade*, consistente na primazia da norma constitucional, hierarquicamente falando, sobre o legislador ordinário, condicionando a fisionomia dos procedimentos jurisdicionais, os quais devem ser compatíveis com o modelo constitucional de processo; na *variabilidade*, entendida como a necessidade da criação de tutelas diferenciadas que possam atender aos mais diversos interesses e fazer valer o acesso à justiça; e, na *perfectibilidade*, denominando a sua aptidão para ser aperfeiçoado pela legislação sub-constitucional, construindo procedimentos jurisdicionais caracterizados por garantias e institutos desconhecidos do modelo constitucional, como por exemplo, os princípios da economia processual e do duplo grau de jurisdição⁸⁶.

Na doutrina peninsular, ainda pode ser citado Andrea Proto Pisani, processualista o qual diz existir uma série de dispositivos no conjunto normativo constitucional daquele país referentes ao tema tratado neste tópico⁸⁷.

Giovanni Verde, também pertencente à doutrina em questão, da mesma forma que os demais processualistas italianos citados, dedicou parte dos *Profili del Processo Civile*, ao acolhimento na Constituição italiana dos princípios gerais do processo, assim resumidos: a) juiz natural; b) inércia da jurisdição; c) contraditório e ampla defesa e d) julgamento conforme os cânones previamente

⁸⁶ Op. cit., p. 14.

⁸⁷ O destacado processualista italiano tece o seguinte comentário: “Um primo modo per accostarsi ai problemi della giustizia civile può, e forse deve, essere quello di partire dalla Costituzione. La nostra Carta costituzionale dedica alla giustizia (rectius “la magistratura”) l’intero titolo IV della parte II, dall’art. 101 al 113, oltre agli artt. da 134 a 137 relativi alla Corte costituzionale; importantissime norme di carattere processuale sono contenute poi negli artt. da 24 a 27, mentre numerose altre disposizioni (artt. 13, 3° comma, 14, 2° comma, 15, 2° comma, 21, 3° comma, 87, 10° e 11° comma, 98, 3° comma, 125, 2° comma) trattano incidentalmente di questioni latamente relative alla amministrazione della giustizia.” (PISANI, Andrea Proto. Lezioni di diritto processuale civile. 5ª ed. Napoli : Jovene, 2006, p. 9).

constituídos⁸⁸⁻⁸⁹.

Lino Enrique Palacio, ao escrever sobre as fontes do direito processual argentino, expressamente menciona vários dispositivos da Constituição daquele país relacionados à administração da justiça, bem como a vários direitos e garantias processuais⁹⁰. Pode-se afirmar que na Argentina há também um modelo constitucional de processo civil.

Para Adolfo Alvarado Velloso, também argentino, o garantismo é uma manifestação clara e precisa do modelo constitucional de processo, especialmente quando defende o pensamento de que o processo judicial “é a grande e máxima garantia que Constituição estabelece para a defesa dos direitos individuais desrespeitados por qualquer pessoa – a começar pela própria autoridade...”⁹¹.

Joan Picó i Junoy destaca a importância que o fenômeno da constitucionalização dos direitos fundamentais da pessoa, e dentro destes, uma

⁸⁸ VERDE, Giovanni. **Profili del proceso civile**. 4ª ed. Napoli : Jovene, 1994, p. 17.

⁸⁹ “A questa configurazione del proceso si è pervenuti attraverso una lenta evoluzione storica (come dimostra il fatto che i principî cardine trovano il loro corrispondente in brocardi dell’antica sapienza), dhe ha ricevuto la sua sanzione nella Carta costituzionale oggi in vigore. La prima conseguenza di questa elevazione al rango costituzionale dei principî che regono il processo sta nel fatto che le leggi processuali ordinarie devono essere in armonia con gli stessi e che eventuali contrasti possono essere denunciati alla Corte costituzionale, la quale – ove ne ravvisi la sussistenza – può dichiarare l’illegittimità delle leggi.” (Op.cit., p. 17-18)

⁹⁰ “a) La Constitución Nacional contiene diversas normas atinentes a la administración de justicia, y en general, a ciertos derechos y garantías que conciernen directamente a la regulación del proceso civil. b) Entre las primeras cabe citar las que disponen la obligación de las provincias de asegurar su administración de justicia (art. 5º); la fe que merecen los procedimientos judiciales de cada provincia en las demás (art. 7º); la incompatibilidad entre el cargo de juez federal y el juez provincial (art. 34); la forma de designar a los magistrados judiciales (art. 99, inc. 4º); la constitución y competencia del Poder Judicial de la Nación (arts. 108 a 117); [...]. c) Entre las segundas cuadra mencionar las que establecen: 1º) La *supresión de los fueros personales* (art. 16), [...] 2º) La *prohibición de que nadie sea juzgado por comisiones especiales, ni sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa* (art. 18). [...] 3º) La *inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos* [...]” (PALACIO, Lino Enrique. Manual de derecho procesal civil. 20ª ed. Buenos Aires : Abeledo Perrot, 2011, p. 30-31).

⁹¹ VELLOSO, Adolfo Alvarado. O garantismo processual. In: Alexandre Freire et. al (orgs.). **Processo civil nas tradições brasileira e ibero-americana**. Florianópolis : Conceito, 2014, p. 27.

tutela das garantias mínimas de todo processo judicial gerou para os países que vivenciaram o totalitarismo na primeira metade do século XX. Neste passo, escreve que: “Se pretendia com ello evitar que el futuro legislador desconociese o violasse tales derechos, protegiéndolos, em todo caso, mediante um sistema reforzado de reforma constitucional.”⁹².

João Batista Lopes, por sua vez, esclarece que a constitucionalização do processo é um novo modo ou forma de estudar o direito processual e escreve dizendo que: “A *constitucionalização do processo* significa que o estudo dessa disciplina deve ter como ponto de partida e de chegada a Constituição Federal, que, em vários dispositivos, consagra princípios e estabelece garantias processuais.”⁹³.

Destaca-se, ainda, o posicionamento de Cassio Scarpinella Bueno, para quem as bases desse modelo ou padrão constitucional de processo civil é quadridimensional e as dimensões que se entrecortam são: a) os princípios constitucionais do processo civil; b) os procedimentos jurisdicionais constitucionalmente diferenciados; c) a organização judiciária na Constituição Federal e; d) as funções essenciais à Justiça⁹⁴.

Resguardas as características dos ordenamentos jurídicos dos países citados, é possível afirmar que todos guarnecem, de uma forma ou de outra, o direito processual nas suas Constituições.

⁹² JUNOY, Joan Picó i. **Las garantías constitucionales del proceso**. Barcelona : Bosch, 1997, p. 17.

⁹³ LOPES, João Batista. **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**. 3ª ed. São Paulo : RT, 2007, p. 19.

⁹⁴ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 117-241.

Esse dado revela, notoriamente, que o processo civil transformou-se em instrumento fundamental para o Estado Democrático de Direito, especialmente em países como o Brasil e a Argentina, que viveram recentes períodos antidemocráticos, nos quais os cidadãos se viram, muitas vezes, privados do acesso à justiça.

Por tudo isso, é que se define o direito processual civil como sendo o *conjunto de regras e princípios que regulamentam os instrumentos de realização do direito material, utilizados perante a Jurisdição, de cunho ético e colaborativo e em estrita observância dos moldes do modelo constitucional estabelecido.*

2.1.2 Sujeitos ou agentes do processo

O estudo do sancionamento processual exige algumas anotações sobre o conceito de sujeitos processuais, todos considerados atores da relação processual⁹⁵.

Para Cândido Rangel Dinamarco, os sujeitos processuais são: “todas as pessoas que figuram como titulares das situações jurídicas ativas e passivas integrantes da relação jurídica processual.”⁹⁶.

Diante da definição anunciada pelo processualista das Arcadas, pergunta-se: quais são os sujeitos processuais?

⁹⁵ “Na composição da entidade complexa que é o processo, figura a relação jurídica processual como a *alma* das atividades que ali desenvolvem seus sujeitos: ela é o conjunto das situações nas quais o direito autoriza ou exige os atos a serem realizados pelo juiz ou pelas partes.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6ª ed. São Paulo : Malheiros, 2009, p. 200. vol II).

⁹⁶ Op. cit., p. 203.

Silas Silva Santos, citando a classificação de José Frederico Marques, diz que: os sujeitos principais do processo são o juiz, o autor e o réu e que os sujeitos secundários são os auxiliares do juízo e os terceiros⁹⁷⁻⁹⁸.

Os sujeitos processuais desenvolvem atividades e praticam atos no processo. De maneira especial e nos limites metodológicos da presente pesquisa, interessa tratar da participação daqueles que defendem interesses particulares, também denominados de partes ou sujeitos parciais.

São os comportamentos destes sujeitos que serão merecedores de sanções premiais ou receberão sanções repressivas, tudo com o intuito de fazer valer os fins do processo civil contemporâneo.

Adota-se, como premissa desse ponto, a ideia de que a parte no processo é diferente da parte que compõe a relação de direito material, ao contrário do que defendiam os civilistas⁹⁹.

Com a evolução do direito processual, a concepção imanentista foi superada, passando o processo a ser visto como uma relação jurídica diferente da

⁹⁷ SANTOS, Silas Silva. **Litisconsórcio eventual, alternativo e sucessivo**. São Paulo : Atlas, 2013, p. 9.

⁹⁸ Silas Silva Santos faz importante destaque em sua obra, que merece transcrição: “São *sujeitos principais* o juiz, o autor e o réu, já que esses encarnam subjetivamente as funções a estrutura essencial do processo, entendido como *actus trium personarum*.” (SANTOS, loc. cit.)

⁹⁹ Moacyr Amaral Santos leciona que “De ordinário, as partes na relação processual são os sujeitos da relação de direito substancial que nela se controverte, da *res in iudicium deducta*: o autor é o titular do direito, o credor, e o réu é o obrigado, devedor. [...] De ordinário – já se disse -, as partes na relação processual são os sujeitos ativos e passivos da relação de direito substancial que nela se controverte. Não só em razão dessa comum coincidência, como ainda porque viam na ação o próprio direito material a reagir contra a sua ameaça ou violação, os velhos processualistas, que se formavam na chamada corrente civilista, conceituavam as partes como sujeitos da relação jurídica material deduzida em juízo. Por autor se entendia aquele que pedia o reconhecimento do seu direito, isto é, o credor (em sentido geral); como réu se havia aquele contra quem se pedia esse reconhecimento, isto é, o obrigado. (SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. vol 1. 23ª ed. São Paulo : Saraiva, 2004. p. 345).

relação de direito material, autônoma e com características próprias. É a fase autonomista e publicista do direito processual¹⁰⁰.

A publicização do direito processual quebrou paradigmas e conceitos, antes dogmatizados, e cederam espaço à uma nova concepção de processo e de relação jurídica.

O conceito de parte sofreu transformação em razão dessa mudança. Giuseppe Chiovenda, por exemplo, foi influenciado por essa nova onda¹⁰¹.

Parafraseando o processualista peninsular, parte é uma ideia que decorre da própria lide, em razão da relação processual e da demanda. Não há necessidade de se buscar tal concepção na relação de direito material.

Por seu turno, Enrico Tullio Liebman, que tanto influenciou o processo civil brasileiro, apresenta um conceito diferenciado de parte, baseado nas premissas de que as partes somente se estabelecem com a instauração do contraditório, que se dá com o ajuizamento da demanda¹⁰².

¹⁰⁰ ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 8ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2002. p. 41.

¹⁰¹ “O conceito de parte entronca-se no conceito do processo e da relação processual: Parte é aquêle que demanda em seu próprio nome (ou em cujo nome é demandada) a atuação duma vontade da lei, e aquêle em face de quem essa atuação é demandada. A ideia de parte é ministrada, portanto, pela própria lide, pela relação processual, pela demanda; não é necessário rebuscá-la fora da lide e, especialmente, na relação substancial que é objeto da controvérsia.” (CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de J. Guimarães Menegale. 2ª ed. São Paulo : Sariva, 1965. p. 234. vol II)

¹⁰² “Sujeitos do processo e da relação processual, além do juiz, são as partes, ou seja: os *litigantes*, as *partes em contenda*, as pessoas que levaram a controvérsia diante do juiz. Assim como nos atos e nas relações jurídicas substanciais se designam com o termo *parte* as pessoas que realizam o ato (c.c., art. 1325) ou que são sujeitos da relação (art. 1260, 2ª parte), assim também são partes do processo os *sujeitos do contraditório instituído perante o juiz*, ou seja: os sujeitos do processo diversos do juiz, para os quais este deve proferir seu provimento. A demanda judicial, como ato constitutivo do processo, determina também as partes, a saber: aquela que pede ao juiz seu pronunciamento sobre determinado objeto e aquela com relação à qual tal pronunciamento lhe é pedido. São essas as pessoas que de um lado figuram como os sujeitos dos atos de parte, e de outro

Analisando o conjunto de ideias de Liebman, é possível chegar-se à conclusão de que as partes devem ser assim consideradas, somente no momento em que se tem litispendência, ou seja, há a necessidade de que o contraditório esteja instituído, seja pela propositura da demanda, seja pela sucessão da parte originária ou por força de intervenção em um processo pendente¹⁰³⁻¹⁰⁴.

A posição chiovendiana é a adotada, ou seja, parte é aquela que pede ou contra quem se pede a prestação de tutela jurisdicional, sendo integrada à relação processual.

Cumprido, ao final anotar que, em relação à figura do juiz, como um dos atores principais da relação processual, não se pretende colocá-la em segundo plano, como se o mesmo não tivesse importância alguma no que diz respeito às sanções processuais. Muito pelo contrário, trata-se de agente fundamental para que o sancionamento processual funcione adequadamente.

Este sujeito processual imparcial receberá o tratamento adequado, em outro contexto, especialmente no último capítulo, quando então o mesmo será colocado como detentor de poderes-deveres.

são destinatários dos efeitos do provimento do juiz. As partes são os sujeitos contrapostos, na dialética do processo perante o juiz, o qual, por definição, é titular de um poder imparcial.” (LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. 3ª ed. São Paulo : Malheiros, 2005. p. 123-124).

¹⁰³ “A noção de parte *em sentido substancial*, que seria o sujeito da “lide” ou da relação controvertida (e que um setor da doutrina contrapõe à parte *em sentido processual*), é estranha à lei e ao sistema do direito processual. A chamada parte *em sentido substancial*, quando não coincide com a parte *em sentido processual*, é apenas *um terceiro*.” (Op. cit., p. 125).

¹⁰⁴ “Adquire-se a posição de parte: a) por força da propositura da ação; b) por força de *sucessão* na posição da parte originária; c) por força de *intervenção*, voluntária ou coacta, em um processo pendente.” (LIEBMAN, loc. cit.)

2.1.3 Situações jurídicas ativas e passivas: faculdades, deveres e ônus

Uma análise, ainda que breve, das situações jurídicas ativas e passivas é bastante relevante para a presente pesquisa, porque o sancionamento processual está intimamente ligado ao exercício concreto destas, revelando-se principalmente nos deveres.

A teoria geral do direito é a disciplina que, normalmente, trata das situações jurídicas. Isso porque elas estão na base de toda e qualquer relação jurídica, por representarem a manifestação de vontades dos sujeitos dessas relações.

Miguel Reale colaborou com a temática preconizando que: “[...] *situação subjetiva é a possibilidade de ser, pretender ou fazer algo, de maneira garantida, nos limites atributivos das regras de direito.*”¹⁰⁵. O saudoso jusfilósofo das arcadas cita como exemplos de situações subjetivas: o direito subjetivo; o interesse legítimo; o poder; faculdade, ônus, dever, em que pese preocupar-se com as três primeiras¹⁰⁶.

Por seu turno, José de Oliveira Ascensão afirma que as regras se concretizam em situações jurídicas, as quais, no seu entendimento, nada mais são do que as relações jurídicas propriamente ditas. Entende o professor lusitano que as regras abstratas de direito projetam-se no mundo fático quando há uma

¹⁰⁵ REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**, p. 259.

¹⁰⁶ Op. cit. p. 260-263.

conformação dos atos praticados por um agente com a prescrição da regra¹⁰⁷.

A definição de situações jurídicas do mencionado autor não é a que se busca, uma vez que ela gera confusão entre continente e conteúdo, em outras palavras, as situações jurídicas são ou não são exercidas pelos sujeitos no âmbito de uma relação jurídica.

Francesco Carnelutti apresentou uma definição de situações jurídicas que afasta qualquer possibilidade de confusão de termos, pois para ele o interesse do homem juridicamente protegido ou juridicamente subordinado acaba por designá-las. E, conclui dizendo que: “La situación jurídica es, por ello, elemento de la relación, que se compone de dos situaciones combinadas.”¹⁰⁸.

O modo como Francesco Carnelutti e Miguel Reale conceituam as situações jurídicas é aplicável às relações jurídicas processuais, uma vez que a manifestação de vontades dos sujeitos processuais principais é fundamental para a movimentação do processo.

Das lições de Carnelutti aproveitam-se, ainda, os significados de situação jurídica ativa e passiva. A primeira retrata o prevalecimento de um interesse, efetuado mediante uma medida jurídica (direito subjetivo), enquanto a segunda consiste na subordinação de um interesse, efetuada mediante uma medida jurídica (obrigação)¹⁰⁹.

Entre os processualistas, mais uma vez, cita-se Cândido Rangel

¹⁰⁷ ASCENSÃO, José de Oliveira. **O direito. Introdução e teoria geral: uma perspectiva luso-brasileira**. 10ª ed. Coimbra : Almeida, p. 13.

¹⁰⁸ CARNELUTTI, Francisco. **Sistema de derecho procesal civil**. Traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires : Uthea, 1944, p. 29. vol I.

¹⁰⁹ Op. cit., p. 29

Dinamarco que procurou fixar definições sobre as principais situações jurídicas ativas e passivas, porém, antes, o processualista adverte que o objeto de cada uma delas é sempre uma conduta¹¹⁰.

As faculdades estão intimamente ligadas ao princípio da liberdade, como bem salientou Carnelutti¹¹¹, em outras palavras, efetivamente, representam condutas puramente livres. O sujeito processual pode se valer de faculdades puras no desenrolar do processo, mas elas são pouco relevantes para o fenômeno processual¹¹², porque não alteram significativamente o quadro da relação jurídica instalada.

Completando o quadro das situações jurídicas ativas, menciona-se o poder, a qual favorece o seu titular com um resultado favorável, uma vez que, no dizer de Dinamarco, “apontam à realização, por ele próprio ou por outrem, de um ato

¹¹⁰ “Nenhuma das situações jurídicas que compõem a relação processual tem por objeto um bem material. O objeto de cada uma delas é sempre uma *conduta* – conduta permitida, com ou sem sanções pelo descumprimento (faculdades, ônus), conduta devida (deveres), conduta vedada (sujeição), mas sempre conduta e nunca bem material algum. Todas as situações jurídicas do juiz no processo remontam ao *poder estatal* que ele exerce como agente público – e por isso é que, em regime democrático de Estado-de-direito, a cada poder do juiz corresponde um dever, sendo cada um deles, na realidade, um poder-dever.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, p. 207. vol II)

¹¹¹ “La posibilidad de obrar en el campo de la libertad se llama *facultad*. En este sentido, facultad es la antítesis manifiesta de obligación: cuando se trata de facultad, el hombre obra como quiere; cuando se trata de obligación, lo hace como debe. Puesto que el derecho subjetivo está constituido, hemos dicho, por la libertad en que se encuentra el titular del interés protegido, de valerse o no del mandato (*supra*, núm. 11), es claro el parentesco entre derecho y facultad: el derecho subjetivo es, precisamente, un interés protegido mediante una facultad. A analogía entre *facultad* y *derecho* (subjetivo) estriba en que una y otro representan un fenómeno de libertad; pero la (mera) facultad se refiere a un interés considerado independientemente del conflicto, mientras que el derecho subjetivo mira un interés tutelado en el conflicto. (Op. cit., p. 63-64).

¹¹² Dinamarco leciona que são raros os casos de faculdade processuais puras e revelam-se em atos sem maior importância, veja-se: “As partes têm a faculdade de esmerar-se em citações jurisprudenciais e doutrinárias ou, se preferirem, redigir suas alegações de modo conciso e limitando-se ao essencial; podem datilografá-las, digitá-las em computador ou manuscrevê-las; cada uma delas pode fazer-se representar por um advogado só, ou mais; podem optar por apresentar sua defesa no primeiro dia do prazo ou no último etc. Em nenhum desses casos fica aumentada a carga de deveres do juiz perante a parte nem agravada ou favorecida a posição do adversário. Essas são faculdade processuais puras.” (Op. cit., p. 208)

de seu interesse.”¹¹³. Tem-se nesse caso uma faculdade impura porque o seu exercício gerará um dever para o juiz ou agravará a situação do adversário.

No processo, as partes e o juiz são detentores de poderes. No caso dos sujeitos parciais, os poderes processuais encontram fundamento no âmbito constitucional, como adverte Dinamarco, especialmente no devido processo legal. Por outro lado, os poderes-deveres do sujeito imparcial nada mais são do que desdobramentos do poder estatal¹¹⁴⁻¹¹⁵.

O ônus também compõe o quadro das situações jurídicas e pode ser conceituado, vulgarmente, como um encargo ou peso e, tecnicamente, como imperativo do próprio interesse¹¹⁶.

Parafraseando Cândido Rangel Dinamarco, pode-se afirmar que haverá ônus sempre que uma faculdade necessariamente tem que ser cumprida ou ao menos que seja conveniente seu cumprimento, pois gerará uma vantagem ou evitará uma situação desvantajosa. Assim, os ônus: “não são impostos para o bem de outro sujeito, senão do próprio sujeito ao qual se dirigem.”¹¹⁷.

Os ônus cabem às partes, pois o juiz não é titular dessa situação jurídica passiva, assim como também não detém faculdades¹¹⁸.

¹¹³ Op. cit., p. 206.

¹¹⁴ Op. cit., p. 211-212.

¹¹⁵ Os poderes-deveres do juiz serão tratados com maior profundidade no capítulo 4.

¹¹⁶ Op. cit., p. 209.

¹¹⁷ Loc. cit.

¹¹⁸ “A ordem jurídico-processual não outorga *faculdades nem ônus* ao juiz. Aquelas têm por premissa a disponibilidade de bens ou de situações jurídicas e, daí, serem conceituadas como *liberdade de conduta*; cada qual age ou omite-se segundo sua vontade e sua própria escolha, tendo em vista o

Por fim, entra em cena o dever jurídico, situação jurídica passiva, ligado ao tema proposto nesta pesquisa, considerando-se que a probidade processual é corolário do dever de lealdade.

Mas, o que é dever jurídico? Encontram-se respostas na filosofia e na teoria geral do direito.

Eduardo García Máynez, jusfilósofo mexicano, leciona que, se de um lado existe o direito de liberdade como faculdade, de maneira que toda pessoa tem de optar entre exercer ou não exercer seus direitos, de outro lado, pode-se afirmar que tal liberdade sofre sérias e concretas limitações quando a ordem obriga o sujeito a uma conduta. Neste último caso tem-se o dever jurídico¹¹⁹.

Com base na ideia supramencionada, o autor define o dever jurídico como: “[...] la restricción de la libertad exterior de una persona, derivada de la facultad, concedida a otra u otras, de exigir de la primera que haga o no tal o cual cosa.”. E além de trazer a definição, esclarece qual é o objeto desta situação jurídica, nos seguintes moldes: “[...] la conducta prescrita o, lo que es igual, aquella entre cuya observancia y no observancia el obligado carece del derecho de elegir.”¹²⁰.

Meditando-se sobre o que preconizou Máynez conclui-se que o dever é

resultado que mais lhe agrade. Mas o juiz não está no processo para gestão de seus próprios interesses, senão para regular os de outrem, ou seja, das partes. Não tem disponibilidade alguma sobre as situações jurídico-processuais ocupadas por elas. Todos os *poderes* que a lei lhe outorga são acompanhados do *dever* de exercê-los. Quando o juiz defere a produção de prova, ele não o faz porque *optou* por isso, mas porque a parte que a requereu tem direito a ela; nem há *opção pessoal* do juiz, ou mesmo de Estado-jurisdição, com referência ao processamento de um causa, de um recurso etc. Se não tem faculdades processuais, o juiz também *não pode ter ônus*. Só está sujeito a este aquele que tem a ganhar ou a perder, pelo exercício da faculdade ou pela omissão em exercê-la.” (Op. cit., p. 213-214).

¹¹⁹ MÁYNEZ, Eduardo García. **Filosofía del derecho.**, p. 398.

¹²⁰ Loc. cit.

uma situação jurídica passiva ligada ao mínimo de estabilidade das relações sociais, ou seja, o legislador impõe um fazer ou um não fazer, sob pena de sanção, de maneira que, por exemplo, no processo civil, as partes atuem conforme a boa-fé e com lealdade.

Na teoria do geral do direito, cite-se Tércio Sampaio Ferraz Júnior que, em outro giro linguístico, define o dever jurídico cotejando-o com a responsabilidade. O viés empregado pelo autor é diferente do que adotou Máynez, porque diz: “A ideia de dever atua assim como um motivo para o comportamento lícito que se cumpre, primariamente, não por temor de sanções, mas por respeito desinteressado ao direito.”^{121_122}.

O fato dos supracitados doutrinadores adotarem vias diferentes para explicar o mesmo fenômeno, não que dizer que o posicionamento de um está correto e o outro esteja incorreto ou vice-versa. Ambos destacam a importância da conduta humana para o Direito e o dever jurídico, tanto para um quanto para o outro, reporta à ideia de obrigatoriedade de cumprimento de uma determinada conduta, para a preservação da ordem social.

Transferindo-se a teoria do dever jurídico para o processo civil, verifica-se que ele atinge tanto as partes como os juízes. Estes últimos com os chamados poderes-deveres, tal como se mencionou acima.

¹²¹ FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução do estudo do direito**. *Técnica, decisão, dominação*. 6ª ed. São Paulo : Atlas, 2011, p. 131.

¹²² Merece destaque o comentário de Tércio Sampaio Ferraz Júnior sobre dever e obrigação, nos seguintes termos: “A carga ideológica que expressões como *dever* e *obrigações* trazem torna, de uma lado, difícil para a dogmática trabalhar com elas, mas, de outro, impossível delas desvencilhar-se.” (Op. cit., p. 132).

Em relação aos deveres dos sujeitos parciais, Cândido Rangel Dinamarco diz que são raros no processo civil brasileiro, restringindo-se os mesmos aos deveres relacionados à lealdade, desde a litigância de má-fé até o atos atentatórios à dignidade da justiça.

O processualista indica que essa tendência encontra razão de ser no fato de que o processo ainda é visto como um duelo e, assim, o legislador se vê obrigado a optar pelo categoria do ônus processual, para impor consequências desvantajosas à parte¹²³.

Esse dever jurídico-processual, efetivamente, é fundamental porque colabora para a manutenção da paz, da verdade e da higidez no processo, o qual nada mais do que um instrumento de exercício da Jurisdição.

2.2 Execução: Definição e Finalidades

Nos tópicos anteriores, estabeleceram-se algumas bases propedêuticas necessárias e essenciais para o desenvolvimento do tema tratado nesta pesquisa.

Doravante, o foco será a função processual executiva, com ênfase nos seguintes aspectos: a) o modo como é vista e b) o papel que desempenha na efetivação do acesso à justiça.

¹²³ DINAMARCO, **Instituições**, p. 214. vol I.

Os anos de 2005 e 2006, aqui no Brasil, ficaram marcados por uma profunda alteração no padrão executivo civil. Explica-se. No dia 22 de dezembro de 2005 foi sancionada a Lei Federal nº 11.232, que introduziu o cumprimento de sentença para pagamento de quantia certa, e, em 06 de dezembro de 2006, ocorreu o sancionamento da Lei Federal nº 11.382, que objetivou reformular o processo de execução de título extrajudicial.

A Lei de 2005 foi responsável pela quebra de um paradigma muito conhecido entre os processualistas, o da separação entre cognição e execução. Marcelo José Magalhães Bonício e Mirna Cianci expressamente mencionam a quebra do citado padrão ao comentarem o propalado art. 475-J do CPC: “Trata-se de um dos mais polêmicos aspectos das reformas processuais ocorridas nos últimos tempos, diretamente relacionado com a supressão da autonomia do processo de execução.”¹²⁴.

As leis citadas não só alteraram o modelo legal da execução civil como também provocaram mudança de comportamento na doutrina, que se viu obrigada a rever conceitos¹²⁵.

Por exemplo, entre os processualistas dedicados ao estudo da execução civil, cite-se José Miguel Garcia Medina, o qual até as alterações

¹²⁴ BONICIO, Marcelo José Magalhães e CIANCI, Mirna. Comentários ao art. 475-J do CPC. In: ARMELIN, Donald. et. al. **Comentários à execução civil. Título judicial e extrajudicial (artigo por artigo)**. São Paulo : Saraiva, 2008, p. 45.

¹²⁵ Autores de renome com obras específicas sobre a tutela executiva mudaram os nomes de seus livros. A título de exemplificação, são citados: Araken de Assis, que sempre publicou o Manual do Processo de Execução até a 8ª edição (2002), a partir da 9ª edição (2005) passou a publicar a obra denominando tão somente como Manual da Execução e Humberto Theodoro Júnior em 23 edições valeu-se da denominação “Processo de Execução” e no ano de 2007, na 24ª edição, alterou o título para “Processo de Execução e Cumprimento de Sentença”. Cândido Rangel Dinamarco, diferentemente, sempre publicou, desde a primeira edição em 1973, o livro Execução Civil. A mudança não foi só de nomenclatura, pois a estrutura das obras passaram a se conformar, ainda que aos poucos, à nova realidade executiva.

supramencionadas, lecionava, com percuciência, sobre a autonomia do processo de execução e entendia que: “a tutela jurisdicional executiva manifesta-se em sua forma mais genuína no processo de execução.”¹²⁶.

É importante que se diga, o citado autor advertia, entretanto, que os atos executivos poderiam ocorrer fora do processo de execução¹²⁷.

Atualmente, o processualista paranaense expõe sobre a mitigação efetiva da autonomia entre o processo de conhecimento e de execução, assim como preconiza que, antes da reforma processual, eram reduzidos os casos de sincretismo entre cognição e execução¹²⁸⁻¹²⁹.

Feitas essas considerações, parte-se para uma definição do fenômeno executivo pós-reformas processuais.

Porém, para que seja possível estabelecer eventuais comparações, é importante lembrar que a doutrina, antes das propaladas reformas, influenciada por Liebman¹³⁰, sempre definiu a execução forçada como sendo aquela que se

¹²⁶ MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução civil. Princípios fundamentais**. São Paulo : RT, 2002, p. 52.

¹²⁷ Loc. cit.

¹²⁸ MEDINA, José Miguel Garcia. **Processo de execução e cumprimento de sentença**. 4ª ed. São Paulo : RT, 2014, p. 29.

¹²⁹ Sobre os princípios da autonomia e do sincretismo, José Miguel Garcia Medina explana: “Contemporaneamente, *inverteram-se os pesos de tais princípios* no ordenamento jurídico processual, uma vez que se tornou possível a realização de atos executivos, no curso de qualquer ação de conhecimento condenatória, antes mesmo de ser proferida a sentença no sentido do art. 269 do CPC (cf. art. 273, § 3º, inserido pela Lei 8.952/1994) e, em se tratando de ações tendentes ao cumprimento de deveres de fazer ou não fazer, bem como de entregar coisa, as sentenças passaram a ser executivas (cf. art. 461 e 461-A do CPC, na redação das Leis 8.952/1994 e 10.444/2002, respectivamente). Em certa medida, o princípio da autonomia também foi mitigado com a reforma feita pela Lei 11.232/2005, que permitiu a execução de sentença que condena ao pagamento de quantia em dinheiro *no mesmo procedimento*, embora o início da execução da sentença dependa de requerimento do autor, fazendo-se necessária nova demanda da parte (cf. art. 475-J, *caput* e § 5º).” (Loc. cit.)

¹³⁰ Enrico Tullio Liebman influenciou várias gerações de processualistas, inclusive seu magistério

desenvolvia, exclusivamente, mediante processo autônomo, com base em título judicial ou extrajudicial¹³¹.

Considerando as alterações legislativas, pode-se dizer que a execução civil é a espécie de atividade jurisdicional que será realizada tanto na fase de cumprimento de sentença, sem instauração de novo processo, quanto mediante a formalização de um processo executivo baseada em título extrajudicial ou em decisões não passíveis de cumprimento de sentença¹³².

Definido o padrão executivo atual, diante da estrutura estabelecida no Código de Processo Civil, a atividade executiva (cumprimento de sentença e processo de execução) tem como finalidade alterar, mediante a implementação de determinados atos processuais (sub-rogatórios, coercitivos e sancionatórios por improbidade), a realidade fática do credor da obrigação, independentemente da natureza que ela assuma.

doutrinário foi praticamente todo absorvido pela atual codificação processual, lembrando que à época da formulação do CPC, um dos seus principais artífices, Alfredo Buzaid, então Ministro da Justiça, tinha sido pupilo do mestre italiano. Na obra de Liebman é possível verificar como ele defendia a exata separação entre os planos da cognição e da execução, veja-se: “A função jurisdicional consta fundamentalmente de suas espécies de atividades, muito diferentes entre si: de um lado o exame da lide posta em juízo, para o fim de descobrir e formular a regra jurídica concreta que deve regular o caso; de outro lado as operações práticas necessárias para efetivar o conteúdo daquela regra, para modificar os fatos da realidade de modo que se realize a coincidência entre a regra e os fatos.” (LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de execução**. 3ª ed. São Paulo : Saraiva, 1968, p. 37).

¹³¹ Moacyr Amaral Santos, saudoso processualista, definia execução forçada da seguinte forma: “[...] é o processo pelo qual o Estado, por intermédio do órgão jurisdicional, e tendo por base um título judicial ou extrajudicial (Cód. Proc. Civil, art. 583), empregando *medidas coativas, efetiva e realiza a sanção*. Pelo processo de execução, por meio de tais medidas, o Estado visa alcançar, contra a vontade do executado, satisfação do direito do credor.” (SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 21ª ed. São Paulo : Saraiva, 2003, p. 213.).

¹³² Tal definição foi influenciada pelas lições de Cândido Rangel Dinamarco, o qual menciona: “O primeiro dos grandes pilares conceituais da execução civil é o próprio conceito de *execução* como conjunto de medidas pelas quais se preparam e produzem resultados práticos, em confronto com o de *processo ou fase executiva*; estes são apenas vias processuais predispostas à realização de tais medidas.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 3ª ed. São Paulo : Malheiros, 2009, p. 36. vol. IV).

Essa finalidade é explicada por Araken de Assis por intermédio do princípio do resultado, o qual reflete a ideia de que o sistema executivo tem que, especificamente, conceder ao credor o dinheiro, a coisa, o fazer, etc¹³³.

José Carlos Barbosa Moreira, na parte introdutória de um relatório regional sobre as tendências na execução de sentenças e ordens judiciais apresentado para a Associação Internacional de Direito Processual, escreve sobre o postulado da “maior coincidência possível”.

O autor supraaludido destacou: “Dir-se-á, então que o processo funciona tanto melhor quanto mais se aproximar o seu resultado prático daquele a que levaria a atuação espontânea do direito.”¹³⁴.

Em continuação, Barbosa Moreira expressa a ideia de que o postulado da máxima coincidência deve imprimir à execução a aptidão de produzir resultados suficientes a igualar aqueles que seriam obtidos com a realização espontânea do direito¹³⁵.

Saliente-se, por fim, que a execução, ao promover resultados efetivos, alterando a realidade fática, exerce primordial função social. Isso porque os cidadãos, que buscam no Judiciário a solução das mais variadas causas, precisam acreditar que a tutela jurisdicional será prestada, na sua forma mais ampla, desde a

¹³³ “Segundo reza o art. 112, a expropriação, meio executório assaz divulgado nas usanças do tráfico, se realiza em proveito do credor. Independentemente dos pendores individualistas, no devido tempo examinados (*infra*, 220), a norma pouco disfarça a ideologia do sistema executivo. O conjunto de meios executórios, integrado pela expropriação (art. 646), tem o único objetivo de satisfazer o credor. Toda execução, portanto, há de ser específica. É tão bem sucedida, de fato, quanto (*sic*) entrega rigorosamente ao exequente o bem perseguida, objeto da prestação inadimplida, e seus consectários, ou obtém o direito reconhecido no título executivo. Este há de ser o objetivo fundamental de toda e qualquer reforma da função jurisdicional executiva, favorecendo a realização do crédito.

¹³⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira. Tendências na execução de sentenças e ordens judiciais. In: **Temas de direito processual: quarta série**. São Paulo : Saraiva, 1989, p. 215.

¹³⁵ Op., cit., p. 221.

provocação até a entrega do bem da vida.

2.3 Espécies de Execução Conforme o CPC

Conforme o atual Código de Processo Civil, após as anunciadas alterações legislativas, as espécies de execução podem ser resumidas no quadro seguinte.

Espécie executiva	Qualidade do título	Previsão legal
Cumprimento de sentença das obrigações/deveres de fazer (ou não fazer) e de entrega de coisa	Judicial – nos próprios autos	Arts. 461 e 461-A
Cumprimento de sentença da obrigação de pagar quantia	Judicial – nos próprios autos	Arts. 475 – I a 475-R
Cumprimento de sentença contra a fazenda pública	Judicial – nos próprios autos	Arts. 730 e 731
Processo de execução para entrega de coisa	Extrajudicial – processo autônomo	Atrs. 621 a 631
Processo de execução das obrigações de fazer e de não fazer	Extrajudicial	Arts. 632 a 643
Processo de execução por quantia certa contra devedor solvente	Extrajudicial	Arts. 646 a 724
Processo de execução contra a fazenda pública	Extrajudicial	Arts. 730 e 731
Processo de execução da prestação alimentícia	Judicial	Arts. 732 a 735

Observações necessárias para o bom entendimento do quadro:

1) O termo cumprimento de sentença refere-se à execução que se dá nos próprios autos do processo de conhecimento, isto é, na etapa ou módulo executivo, sem a necessidade de processo autônomo;

2) O cumprimento de sentença das obrigações de fazer ou não fazer e

entrega de coisa certa e incerta ocorrerá *ex officio*, independentemente da provocação do interessado;

3) A execução de sentença que obriga a Fazenda Pública à pagar quantia a ser realizada nos próprios autos do processo de conhecimento e a execução por quantia certa baseada em título extrajudicial contra a Fazenda Pública se dará em processo autônomo. Em ambos os casos será observado o rito especial dos arts. 730 e 731 do CPC, com a provocação do credor;

4) Quando se fala em processo de execução, quer se dizer que a atividade executiva se desenvolverá em processo autônomo. Até execução da sentença de alimentos se desenvolverá nestes moldes, tudo para atender os interesses do alimentário¹³⁶.

5) Na execução de provimentos jurisdicionais (decisões interlocutórias) que contenham situações de urgência, se adotará o procedimento executivo que se desenvolverá nos próprios autos, nos termos do art. 273, § 3º, 461, § 3º e 461-A, § 3º, todos do CPC¹³⁷.

¹³⁶ Araken de Assis traz valiosa lição sobre o tema, especialmente quando debate o problema da competência para a execução de prestação alimentícia, veja-se: “No sentido de preponderância do art. 100, II, do CPC, haja vista a “fragilidade econômica que alimentando arrosta”, conforme sustenta o voto do Min. Athos Carneiro, no CC 214-SC, orientou-se a jurisprudência do STJ, de resto, para resolver a questão análoga relativa ao foro para julgar ação investigatória de paternidade cumuladas com alimentos, e que resultou na edição da Súmula 1 daquele Tribunal. A solução aqui defendida acabou adotada, em parte, no art. 475-P, parágrafo único, do CPC. O alimentário poderá optar por três foros concorrentes: (a) o do lugar do juízo que processou a causa em primeiro grau (art. 475-P, II); (b) o lugar da situação dos bens sujeitos à expropriação; (c) o lugar do atual domicílio do executado. Esqueceu-se o legislado de proclamar que, na execução de alimentos, o exequente também poderá optar pelo foro do seu domicílio (art. 100, II).” (ASSIS, Araken de. **Da execução de alimentos e prisão do devedor**. 8ª ed. São Paulo : RT, 2013, p. 175).

¹³⁷ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual da execução civil**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 18.

2.4 Medidas Executivas

Os principais atos processuais executivos são aqueles por meio dos quais o juiz concretiza a tutela jurisdicional executiva, ou seja, são os atos que acrreram a efetiva satisfação do interesse petendido pelo credor. São os denominados meios executivos¹³⁸.

Isso não quer dizer que o juiz não realize outros atos processuais diversos dos executivos. Há, ambém, na execução atividade cognitiva. Por exemplo: a) quando o magistrado analisa os requisitos necessários para toda e qualquer execução, antes de proferir o despacho inicial de admissibilidade; b) quando resolve incidente de (im) penhorabilidade de bem família ou de quantia depositada em conta-salário; c) quando reconhece, mediante decisão interlocutória ou por sentença, a existência de atos atentatórios à dignidade da justiça; d) quando defere ou indefere pedido de decretação de fraude à execução, etc.

Contudo, são os meios sub-rogatórios e os meios de coerção¹³⁹ ou de

¹³⁸ Para Giuseppe Chiovenda os meios executivos são: “[...] as medidas que a lei permite aos órgãos jurisdicionais pôr em prática para o fim de obter que o credor logre praticamente o bem a que tem direito. Esses meios executivos podem dividir-se em meios de *coação* e de *sub-rogação*.” (CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de J. Guimarães Menegale. 3ª ed. São Paulo : Saraiva, 1969, p. 288).

¹³⁹ Na primeira metade do século passado, Chiovenda, com muita clareza e perspicácia, escreveu sobre as técnicas ou meios de executivos. Em que pese terem passado tantos anos, a lição chiovendiana serve de guia para a doutrina processualista e para jurisprudência. De acordo com o mestre peninsular os meios executivos podem ser assim definidos: “A) *Meios de coação*. Dizem-se meio de doação os com que os órgãos jurisdicionais tendem a fazer conseguir para o credor o bem a que tem direito *com participação do obrigado*, e, pois, se destinam a influir sobre a vontade do obrigado para que se determine a prestar o que deve. Tais são as multas; o arresto pessoal; os sequestros com função coercitiva. B) *Meios de sub-rogação*. Meios de sub-rogação dizem-se aqueles com que os órgãos jurisdicionais objetivam, por sua conta, fazer conseguir para o credor o bem a quem tem direito *independentemente de participação e, portanto, da vontade do obrigado*. Tais a apreensão direta das coisas determinadas a que o credor tenha direito; a apreensão das coisas móveis ou imóveis do devedor para convertê-las em dinheiro com o fim de satisfazer os créditos; a

coação, os quais, concretamente, podem proporcionar o resultado esperado com a atividade executiva.

Os meios sub-rogatórios são empregados pelo Estado-juiz, numa *autêntica substituição de atividades*¹⁴⁰. Assim, tais atos atingem a esfera patrimonial do executado e apreendem bens (penhora, p. ex.) deste, fazem incidir sobre os mesmos determinadas medidas, tais como a avaliação, adjudicação, arrematação, etc, para num terceiro momento entregar o bem da vida ao credor.

Estes meios, como bem salientou Chiovenda, são praticados pelo Estado-juiz e independem da vontade do executado. A “invasão” patrimonial é constitucional e legalmente autorizada porque realizada em nome da efetividade da tutela jurisdicional.

Dinamarco diz que as medidas sub-rogatórias reafirmam a ideia de que a execução é uma forma de sanção, a qual é imposta queira ou não o devedor¹⁴¹.

De outro lado, encontram-se as medidas de execução indireta, que nada mais são do que os meios executivos de coerção. São assim denominados porque: “[...] impostos com o desiderato de compelir o executado a adimplir o dever

realização direta da atividade devida pelo devedor, se fungível; o emprêgo da força para impedir que o devedor realize uma atividade em contraste com a obrigação de não fazer.” (Op. cit., p. 288).

¹⁴⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 3ª ed. São Paulo : Malheiros, 2009, p. 50. vol. IV.

¹⁴¹ “É essa a razão de se afirmar que a execução é uma sanção (sanção executiva) e que a imposição desta se faz *independentemente da vontade do executado ou até mesmo contra ela*. Trata-se de medidas imperativas, apoiadas no poder estatal e na inevitabilidade dos efeitos de seu exercício (*supra*, n. 118) – sendo pois natural que se efetivem sem qualquer necessidade da colaboração do sujeito passivo ou de qualquer atitude volitiva de sua parte. Daí chamarem-se medidas de *sub-rogação*, o que significa medidas realizadas por um sujeito, o juiz, em *substituição* à conduta de outro sujeito, que o o obrigado inadimplente (sub-rogar, em direito, é *pôr no lugar de*).” (Loc. cit.).

ou obrigação.”¹⁴²

Embora a multa, também chamada de *astreinte*, seja a típica e principal forma de medida coercitiva, outras técnicas podem ser empregadas. A título de exemplo, veja-se o disposto no art. 461, § 5º, do CPC.

Ademais, entende-se que, além dessas medidas processualmente previstas, por força do princípio da atipicidade dos medidas executivas, outras técnicas podem ser empregadas para pressionar o devedor a cumprir a obrigação¹⁴³.

Poderão ser empregadas medidas restritivas de direitos, desde que sejam proporcionais à recalcitrância do devedor, não atingido direitos fundamentais invioláveis¹⁴⁴.

¹⁴² RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual**, p. 36.

¹⁴³ Neste sentido, cite-se o excelente trabalho de Daniel Colnago Rodrigues e Sérgio Luiz de Almeida sobre a tutela específica e a cláusula geral de atipicidade dos meios executivos. Os autores amparados pela efetividade executiva, dizem que devem existir meios capazes de realizar tal desiderato e ao comentarem o art. 461, §5º, do CPC, dizem: “Logo se vê tratar de um rol meramente exemplificativo, sendo que o juiz nem sequer está vinculado às medida eventualmente pleiteadas pelo autor. Esse quadro, porém, não legitima poderes executórios ilimitados. A base das limitações traduz-se em normas que sirvam de fundamento para a regra da menor onerosidade possível, como aquela extraída do texto do art. 620 do CPC, segundo a qual “quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso ao executado”. A vagueza conceitual e sistemática desse parâmetro, porém, ao tempo que revela a insuficiência do modelo, impõe o esquadramento de critérios normativos mais seguros.” (RODRIGUES, Daniel Colnago e RIBEIRO, Sérgio Luiz de Almeida. Tutela específica e a cláusula geral de atipicidade dos meios executivos. In: ALVIM, Arruda et. al. (Coords.). **Execução civil e temas afins. Do CPC/73 ao novo CPC. Estudos em homenagem ao Professor Araken de Assis**. São Paulo : RT, 2014, p. 167).

¹⁴⁴ “A princípio, fica afastada a utilização de qualquer medida coercitiva vedada sistematicamente pelo ordenamento, a exemplo da prisão civil (exceção feita à prestação alimentícia). Acontece que, entre a medida coercitiva típica (multa) e a medida prontamente proibida (prisão) existe uma série de mecanismos coercitivos possíveis que as entremeiam. O questionamento que se apresenta, pois, é: além da multa, tipicamente prevista, e excluída a restrição à liberdade de locomoção, seria possível a coerção ser exercida mediante a restrição de outros direitos? Poderia, exemplificativamente, um cantor ser obrigado a realizar um *show* para o qual se comprometeu contratualmente sob pena de ficar impedido de fazer novas apresentações no ano? [...] É precisamente para solucionar tais conflitos normativos que os postulados normativos, em especial a proporcionalidade, são invocados. [...] seria possível conceber como mecanismo coercitivo atípico, por exemplo, a divulgação diária em veículos de comunicação de nota emitida pelo órgão jurisdicional, tornando público que o réu está inadimplente e descumprindo ordem judicial. A constrangedora situação poderia imiscuir-se no aspecto psicológico do executado, pressionando-o ao cumprimento da obrigação.” (Op. cit., p. 168-169).

Pense-se, por exemplo, na situação em que um artista plástico descumpriu obrigação de fazer e não entregou, no prazo combinado, uma escultura. E, mesmo diante de execução para cumprimento da tutela específica, o devedor reluta em cumprir a obrigação. Pode ser aplicada ao recalcitrante uma medida atípica restritiva do direito no sentido de proibí-lo de receber incentivos governamentais pecuniários, pelo prazo de um ano, para fomento da cultura, tal como os previstos na Lei Rouanet?

Em um primeiro momento, poder-se-ia dizer, com base no pensamento chiovendiano¹⁴⁵ de tipicidade dos meios executivos, que tal medida é inaplicável ao devedor.

Todavia, conforme alinhavado acima, já houve aplicação de multa no processo executivo e não podendo ser aplicada a prisão civil, por violar comando constitucional, o que resta fazer? Aplicar uma medida intermediária que, psicologicamente, o faça refletir sobre o descumprimento. É certo que esta restrição deve ser aplicada pelo julgador com muita cautela, devendo o mesmo considerar todas as circunstâncias do caso, a necessidade de aplicação e o postulado da proporcionalidade.

A questão é polêmica, por ser um *hard case*, mas é fundamental para se meditar sobre a máxima efetividade da tutela executiva.

É importante destacar por fim que as medidas coercitivas não se confundem com as sanções por improbidade processual. As primeiras têm a função

¹⁴⁵ De acordo com Giuseppe Chiovenda, a aplicação de meios executivos encontram certas limitações, veja-se o posicionamento: “Os meios executivos dirigidos contra a liberdade individual. Garantida pela Constituição (art. 26), e contra a propriedade, declarada, por igual, inviolável (art. 29), sòmente se podem admitir em virtude de uma norma expressa de lei que derogue aquelas normas fundamentais.” (CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições**, p. 288. vol 1.)

de compelir o devedor a cumprir suas obrigações e as segundas exercem o papel punitivo-pedagógico para que o devedor atue com lealdade e boa-fé¹⁴⁶.

2.5 Deveres dos Sujeitos Parciais na Execução

É importante apresentar uma observação antes mesmo de trazer algumas linhas sobre os deveres dos sujeitos parciais na execução.

No próximo capítulo, buscar-se-á demonstra a estrutura do sistema sancionatório executivo e, dessa forma, se estabelecerá uma incursão mais detalhada sobre o tema deste tópico.

Os deveres a serem observados pelo exequente e pelo executado se faz necessária para o bom desenvolvimento da pesquisa. Isso porque, obviamente, é o descumprimento de tais deveres que levarão o juiz, diante das peculiaridades do caso, a aplicar as sanções por improbidade.

Candido Rangel Dinamarco conceitua o dever como “imperativo de conduta no interesse alheio”¹⁴⁷ e adverte que são escassos os deveres processuais.

¹⁴⁶ Confira o entendimento exposto por Luiz Rodrigues Wambier e Miguel Garcia Medina em relação ao tema, apoiados em decisão proferida no julgamento do REsp 647175, de relatoria da Min. Lauritz Vaz, nos seguintes termos: “A multa referida no art. 461 do CPC não se confunde com a tratada no art. 14 do mesmo Código. Com efeito, a multa do art. 14 do CPC tem caráter *punitivo*, e não *coercitivo*. – tal como ocorre nos casos dos arts. 461 e 461-A do CPC. O juiz fixará a multa mencionada no art. 14 *após* o descumprimento da decisão judicial, enquanto no caso dos arts. 461 e 461-A a multa é fixada *antes*, para compelir a parte a cumprir a decisão.”

¹⁴⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6ª ed. São Paulo : Malheiros, p. 214.

E, os poucos previstos, estão intimamente ligados à boa-fé processual¹⁴⁸.

O exequente e o executado são os sujeitos parciais que participam do cumprimento de sentença ou do processo autônomo de execução. Dessa maneira podem exercer faculdade, poderes e estão sujeitos a ônus e deveres.

Os principais imperativos de conduta para o exequente são os previstos nos arts. 14 a 18 do CPC, considerados deveres gerais e aplicáveis a todas as espécies de processo.

De modo específico, o legislador cuidou de criar um dever para o exequente no art. 615-A, que se manifesta no cuidado que o mesmo deve ter ao realizar averbação da certidão de distribuição da execução. O averbação manifestamente abusiva poderá resultar em indenização nos termos do § 2º do art. 18 do CPC.

Para o devedor são tributados uma série de deveres, de maneira bem detalhada no livro do processo de execução, aplicáveis ao cumprimento de sentença, por força da regra de comunicação procedimental prevista no art. 475-R do CPC.

Os deveres a serem observados pelo devedor são os prescritos no arts. 601; 652-A, parágrafo único; 666, § 3º; 688, parágrafo único; 701, § 2º; 740, parágrafo único; 745-A, § 2º; 746, § 3º todos do Código de Processo Civil.

¹⁴⁸ “O mais amplo e expressivo dos deveres das partes é o de *lealdade*, cuja transgressão a lei sanciona mediante repressão à *litigância de má-fé* e aos atos *atentatórios à dignidade da Justiça* (art. 14, inc V e par. 16-18 e 600-601 – *infra*, n. 528); na execução por quantia o devedor tem o dever de indicar quais são e onde se encontram seus bens penhoráveis, sob pena de sofrer as repressões inerentes ao atentado à dignidade da Justiça (art. 652, § 3º - *infra*, n. 1.672).” (Op. cit., p. 215).

2.6 Improbidade Processual na Execução

Para o bom entendimento de determinados temas, não só no Direito como em outras ciências, muitas vezes tem-se que recorrer ao significado das palavras relacionadas ao objeto que se pretende pesquisar.

A improbidade, tema deste tópico, segundo o Aurélio é um substantivo feminino, que significa: “Falta de probidade; mau caráter; desonestidade.”. E, neste mesmo verbete, o dicionarista traz o significado da expressão em latim *improbus litigator*: “Aquele que demanda em juízo sem direito, mas apenas por malícia ou emulação.”¹⁴⁹.

Ainda, em busca do correto entendimento, a probidade tem vários sinônimos, veja-se: “brio, correção, decência, decoro, dignidade, equidade, honestidade, honradez, integridade, lealdade, pundonor, retidão, seriedade”¹⁵⁰.

Em resumo, pode-se dizer que a improbidade está intimamente ligada à conduta humana porque somente ao ser humano pode ser mau caráter e desonesto. Ao contrário, somente o homem pode se conduzir com decoro, dignidade, lealdade, honradez, seriedade.

Trata-se, então, de uma questão comportamental. E, por consequência, o tema desemboca nas atitudes éticas, ou seja, no campo das condutas morais. O homem que age com probidade é aquele que cumpre exatamente seus deveres.

¹⁴⁹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio século XXI. O dicionário da língua portuguesa**. 3ª ed. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1999, p. 1086-1087.

¹⁵⁰ HOUAISS, Antônio et. al. **Dicionário Houaiss de sinônimos e antônimos**. Rio de Janeiro : Objetiva, 2003, p. 537.

E, para completar, a probidade deve acompanhar o ser humano em todas as relações sociais e em todos os níveis. Considerando que o processo judicial é fruto da soma de relação jurídica com procedimento, não há qualquer dúvida no sentido que os sujeitos processuais devam observar a probidade no seu atuar. Se não for assim, estará agindo como um *improbis litigator*, aquele que demanda em juízo somente por malícia ou por emulação (agir tão somente para denegrir o outro).

Assim, as condutas no processo judicial são guiadas pelo princípio da probidade processual¹⁵¹⁻¹⁵².

José Olímpio de Castro Filho, logo após apresentar um estudo sobre a teoria do abuso do direito no direito privado, intenta situá-la no processo civil e justifica sua preocupação no fato de que o processo é um campo muito vasto para o exercício abusivo do direito¹⁵³.

O processo civil acaba muitas vezes tonando-se um campo de batalha justamente por conta do litígio travado entre as partes, no qual, muitas vezes se instala uma verdadeira luta de “vale tudo”.

¹⁵¹ Pontual é a advertência de Alcides de Mendonça Lima, nos seguintes moldes: “O processo não é um meio isolado, mas, junto com o direito material, forma o complexo da ordem jurídica, em sua unidade e em seus fins. Como integrante deste conjunto, todo ele soba égide da moral, o processo não pode permitir que os elementos que nele atuem, de qualquer modo, ajam fora dos limites da probidade, que por atos comissivos, como omissivos. [...] Estas regras de sentido ético formam o “princípio da probidade”, como ínsito ao próprio desenrolar da atividade jurisdicional na sua variada gama de atos.” (LIMA, Alcides de Mendonça. **O princípio da probidade no código de processo civil brasileiro**. In: Revista de processo. São Paulo : RT, ano 4, nº 16, p. 16, out-dez. 1979).

¹⁵² O princípio da probidade, segundo Alcides de Mendonça Lima, foi concebido para: “refrear os impulsos (de certo modo explicáveis, mas não justificáveis) dos litigantes e de seus procuradores, no sentido de obstar que transformassem o processo em meio de entrechoque de interesses escuso, com o emprego de toda a série de embustes, artifícios, atitudes maliciosas e, sobretudo (*sic*) a mentira. Com isso, as partes não pleiteiam, em última análise, o reconhecimento de um “direito”, mas, sim, de um falso “direito”, que se transmudaria em injustiça e em ilegalidade, burlando o juiz, que poderia terminar sendo cúmplice inocente e involuntário de nociva solução.” (Op. cit., p. 27).

¹⁵³ CASTRO FILHO, José Olímpio de. **Abuso do direito no processo civil**. Rio de Janeiro : Forense, 1955, p. 31.

O processualista mineiro chama atenção para um gravame que o abuso de direito causa no processo: “[...] enquanto que, no direito privado, abuso atingia tão-sòmente a outra parte, ou terceiros, no processo abrange também Estado.”¹⁵⁴

Diante do que se expôs percebe-se que o princípio da probidade processual se aplica a todos as espécies processuais, permeando-as para que não ocorram abusos desviantes do seu verdadeiro e primordial objetivo, que é de prestar tutela jurisdicional efetiva¹⁵⁵.

As condutas ímprobas no cumprimento de sentença e no processo autônomo de execução são atos que se caracterizam pelo menosprezo e pela vontade inequívoca de não observar deveres processuais e cumprir decisões judiciais, majorando os prejuízos do credor e atentando contra a dignidade da justiça¹⁵⁶.

¹⁵⁴ Op. cit., p. 32.

¹⁵⁵ Fábio Milman escreve sobre a amplitude do princípio da probidade processual da seguinte forma: “O princípio da probidade pode ser afirmado como o norte de todos os demais orientadores da conduta processual, o genérico dever de lealdade e o respeito à justiça. E a desobediência a este princípio, além das sanções diretas previstas pelo legislador, é capaz de influenciar, decisivamente, no resultado da causa, utilizando o julgador, como prova, o comportamento processual da parte.” (MILMAN, Fábio. **Improbidade processual. Comportamento das partes e de seus procuradores no processo civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2009, p. 36).

¹⁵⁶ Cite-se um caso bastante emblemático de conduta fraudulenta do executado, objeto de dois agravos de instrumentos julgados pela 33ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Verifica-se no caso em tela que a exequente, em sede de cumprimento de sentença, diante de sérias dificuldades em encontrar bens passíveis de penhora, conseguiu demonstrar que o executado, ardilosamente, valeu-se de empresas “fantasmas” para a prática de desvio de patrimônio. Anote-se, por curiosidade, que os sócios de tais empresas são os filhos do executado. Em primeira instância, houve o reconhecimento da conduta ardilosa e foi determinada a penhora de bens em nome das empresas. O executado e as empresas agravaram, sendo que a r. decisão interlocutória foi mantida, nos seguintes termos: BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Interposição contra decisão que deferiu pedido de penhora de numerário e de bens registrados em nome de empresas da propriedade do agravante. Medida justificada, ante a prova robusta de conduta fraudulenta, que visa a frustrar a execução. Decisão mantida. Agravo de Instrumento 2081752-72.2014.8.26.0000, da 33ª Câmara de Direito Privado. Rel. Des. Mario Silveira, julgado em 16/06/2014. Disponível em <http://www.tjsp.jus.br>. Acesso em 21 jun. 2014. e BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. AGRAVO DE INSTRUMENTO. Interposição contra decisão que deferiu pedido de penhora de

Diante desta constatação, surge a necessidade de se valorizar as medidas sancionatórias processuais executivas, sejam elas positivas (implementadoras de recompensas) ou negativas (implementadoras de punições).

Aprimorá-las significa, não só combater as práticas contrárias ao direito processual, assim como educar os jurisdicionados para uma participação responsável e proba perante a função jurisdicional.

numerário e de bens registrado em nome das agravantes. Medida justificada, ante a prova robusta de conduta fraudulenta do executado, que visa a frustrar o cumprimento de sentença. Decisão mantida. AI 2085878-68.2014.8.26.0000. 33ª Câmara de Direito Privado. Rel. Des. Mario Silveira, julgado em 16/06/2014. Disponível em <http://www.tjsp.jus.br>. Acesso em 21 jun. 2014. Por fim, destaca-se que a demanda indenizatória, que deu ensejo ao cumprimento de sentença mencionado, foi proposta no ano de 2005, ou seja, há nove anos.

3 ESTRUTURA DAS SANÇÕES PROCESSUAIS POR IMPROBIDADE NA EXECUÇÃO

Neste capítulo será colocada em pauta uma questão fundamental para a pesquisa: como é a estrutura da sanção processual, no processo de execução?

A colocação deste questionamento tem o objetivo de se demonstrar como o sancionamento ocorre no processo de execução e no cumprimento de sentença, procurando-se, dessa maneira, entender a estrutura que restou estabelecida pelo legislador para estas medidas sancionatórias.

O processo civil deve conter mecanismos e estratégias “fortes”, que garantam não só o cumprimento dos provimentos jurisdicionais como também possam evitar que tal instrumento de acesso à justiça seja utilizado indevidamente, por meio de chicanas (em afronta à lealdade e à boa-fé) e, ainda, como forma de incutir nos sujeitos processuais uma participação responsável e cooperativa.

E qual é a justificativa para tanto? Veja-se que a produtividade de um processo se revela não só nas decisões que atendam aos interesses das partes envolvidas em uma demanda, mas, principalmente, na consubstancialização de tais provimentos.

Pouco ou nenhum proveito se tira de um processo – cujas decisões podem ser consideradas tecnicamente perfeitas – que não atinge seus objetivos de realização do Direito. Isso porque sua inteira eficácia é constatada por meio de um “equipamento”, que tem como unidade de medida a “satisfação humana”. Vale

lembrar que o ser humano sente-se satisfeito quando há uma concreta e efetiva mudança no mundo dos fatos.

É óbvio que esse “eficaciômetro” não existe, porém é uma figura da qual se extrai a ideia de que o processo civil não é um instrumento refratário aos reclames dos jurisdicionados e da sociedade¹⁵⁷.

Os resultados práticos são essenciais para a apuração do *quantum* de efetividade processual que se tem obtido no contencioso judicial, importando, então, as modificações fáticas sensíveis aos olhos dos cidadãos. Eis o “controle de qualidade” da eficácia do sistema.

Neste sentido e reforçando o que se mencionou no capítulo anterior, o processo de execução é um instrumento que, mediante atos coercitivos e ou subrogatórios, visa alterar a realidade fática, transformando uma situação que se encontra protegida pelo Direito, em uma situação concreta, capaz de proporcionar satisfação ao exequente.

Um exemplo claro e preciso de como a execução proporciona alterações no mundo fático é o cumprimento da sentença condenatória em obrigação de pagar alimentos, em razão do parentesco.

O procedimento desta espécie executiva autoriza, ainda que excepcionalmente, a fixação da prisão civil do devedor de alimentos, como medida

¹⁵⁷ Incomum não é encontrar em redes sociais comunidades de amigos que têm, no Judiciário, demandas com as mesmas pretensões. Recentemente, pensionistas de antigos funcionários públicos do Estado de São Paulo criaram uma página no “facebook” para trocar informações sobre a suspensão de pagamento das pensões, pois foram surpreendidos com o recebimento de uma “cartinha” que comunicava o “corte”, enviada pela SPPrev (São Paulo Previdência). Os pensionistas, então, tiveram de se socorrer de demandas para o restabelecimento da pensão. Nessa luta, juntaram-se em comunidades virtuais com o intuito não só de ajuda mútua, bem como para publicar os resultados das decisões e como elas estavam sendo, efetivamente, cumpridas.

coercitiva e que colabora diretamente na concretização do direito material, em que pese o teor da Súmula 309 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que inadequadamente restringiu o número de parcelas inadimplidas autorizadas de tal medida.

A prisão civil não é uma sanção processual, mas é um mecanismo forte o suficiente para gerar temor no alimentante, conduzindo-o a manter-se em dia com o fornecimento de alimentos. Todo alimentante, mesmo não conhecendo os dispositivos do código de processo civil sobre a execução da sentença condenatória de alimentos, tem plena ciência de que poderá ser preso caso se torne inadimplente.

E mais, nos casos em que a prisão civil é decretada e o devedor está prestes a ser preso ou já se encontra preso, não é difícil ver a “cotização” entre familiares, com o intuito de juntar fundos suficientes para o pagamento da pensão e, assim, evitar a prisão ou liberar o devedor que esteja encarcerado.

Os atos executivos de pressão exercem uma função deveras importante no desiderato maior da tutela executiva, qual seja a alteração da realidade fática.

Ao lado das medidas coercitivas, outros mecanismos devem ser repensados, revisitados e criados para corroborar com a efetividade do sistema processual, como é o caso das sanções processuais.

O processo civil atual é carente de eficácia, mormente o de execução¹⁵⁸, e não se pode invocar apenas um motivo para tal carência. Os motivos

¹⁵⁸ As lições doutrinárias sobre o assunto são bastante claras, vide, por exemplo, o posicionamento de Alexandre Freitas Câmara: “Sendo a atividade executiva destinada a atribuir, na prática, ao titular de um direito, aquilo que ele tem o direito de receber, é absolutamente fundamental, para que o processo civil seja verdadeiramente eficaz, que haja, na execução, eficiência. Em outros termos,

são variados e, entre eles, pode-se citar o não comprometimento, em especial, do executado com a atividade executiva. E como essa ausência de compromisso se revela? Ela se verifica, por exemplo, quando o executado pratica fraude à execução ou, ainda, quando não atende aos chamados do magistrado para indicar bens à penhora.

impõe-se que a execução seja capaz de produzir, em tempo razoável, o resultado prático que dela normalmente se espera. Isso, porém, não tem sido conseguido. O fenômeno de que aqui se trata agora, da ineficiência da execução, não é regional ou nacional. Trata-se, lamentavelmente, de um fenômeno mundial, verdadeiramente globalizado. Prova disso é que, nos últimos anos, vários ordenamentos processuais foram reformados para que se modificasse o sistema de execução civil. Alguns exemplos podem ser mencionados: Espanha em 2000, Rússia em 2002, Portugal em 2003, Itália em 2005, Honduras em 2007, entre muitos outros. Também o Brasil promoveu uma profunda reforma da execução civil entre os anos de 2005 e 2006. É impossível determinar com exatidão todos os motivos pelos quais a execução tem sido, historicamente, tão ineficiente. Uma razão há, porém, que não pode deixar de ser registrada: a tendência à superproteção do devedor.” (CÂMARA, Alexandre Freitas. A eficácia da execução e a eficiência dos meios executivos: em defesa dos meios executivos atípicos e da penhora de bens impenhoráveis. In: ALVIM, Arruda. et al. (orgs.). **Execução civil e temas afins do cpc/1973 ao novo cpc – estudos em homenagem ao professor Araken de Assis**. São Paulo : RT, 2014, p. 14-15). Neste mesmo sentido é a abalizada lição de Flávio Luiz Yarshell: “Não se conhece fórmula apta a superar – não ao menos de maneira cabal – os problemas que impedem seja nossa execução civil verdadeiramente eficiente. Assim ocorre porque certamente essa fórmula ainda não foi encontrada. Como ocorre com os óbices à distribuição da Justiça em geral, na execução eles são de diversas ordens e alguns escapam à área estritamente jurídica. Sem dúvida que essa assertiva tem sabor de lugar-comum. Contudo, a busca de soluções adequadas começa por um diagnóstico correto. Assim, reconhecer que o problema é complexo e que não está vinculado a apenas um fator, é dar o primeiro passo. Aliás, não é possível sequer traçar um panorama homogêneo da execução civil no Brasil. Com efeito, não se pode, por exemplo, colocar num mesmo patamar a execução fiscal e aquela em que o credor é ente privado. A primeira não apenas é regida por processo próprio, mas apresenta peculiaridades de ordem operacional que a apartam da outra de maneira muito relevante; a começar dos mecanismos de cobrança e de recolhimento de tributos, passando pela formação do título executivo. Aliás, o peso que os executivos fiscais têm no volume total de feitos, mesmo sem aqui invocar estatísticas, explica os números impressionantes de processos pendentes de julgamento no Judiciário. Então, quando se fala dos problemas da execução civil, a execução fiscal é capítulo que merece tratamento separado.” (YARSHELL, Flávio Luiz. Ampliação da responsabilidade patrimonial: caminho para solução da falta de efetividade da execução civil brasileira? In: ALVIM, Arruda. et al. (orgs.). **Execução civil e temas afins do cpc/1973 ao novo cpc – estudos em homenagem ao professor Araken de Assis**. São Paulo : RT, 2014, p. 391).

3.1 Sanções Processuais Executivas nos Ordenamentos Processuais Estrangeiros

A improbidade processual não é problema que assola apenas o processo civil brasileiro. Outros países sofrem com as chicanas, fraudes e abusos processuais, de toda sorte. Nenhum ordenamento processual está imune às práticas de improbidade processual.

Entender o tratamento dado pelo legislador estrangeiro ao problema e promover comparativos são os objetivos a serem alcançados com este tópico. Serão mencionados, de modo particular, os sistemas processuais português e o italiano e o espanhol.

Inicia-se com o ordenamento processual português porque, recentemente, foi promulgado (1º de junho de 2013) um novo Código de Processo Civil naquele país. Entrou em vigor no dia 1º de setembro do ano passado.

Os dispositivos que serão citados a seguir demonstram o padrão sancionatório contra atos de improbidade no processo civil daquele país.

Inicialmente, o legislador português trouxe o dever de boa-fé processual, dentro das disposições e dos princípios fundamentais do processo. É o que se verifica do teor do art. 8º do CPC português: “As partes devem agir de boa-fé e observar os deveres de cooperação resultantes do preceituado no artigo anterior”.

O dispositivo citado alarga o conceito de boa-fé processual, para não ficar apenas na litigância ímproba e inclui entre os deveres processuais aqueles relacionados ao princípio da cooperação, estabelecido no art. 7º.

Entre os arts. 542 a 545 o legislador esclarece quais são as penalidades a serem aplicadas ao litigante de má-fé. Verifica-se que a tendência é tão-somente a aplicação de multas e indenizações regras sobre litigância de má-fé.

Tal como no ordenamento processual brasileiro (art. 14, parágrafo único do CPC/73) o advogado que obrar de forma ímproba responderá perante a associação pública profissional, tal como se observa das disposições do art. 545¹⁵⁹.

Além das disposições gerais, o legislador lusitano dedicou vários dispositivos aos deveres processuais na execução, são eles: a) Art. 750, 1 – sanção pecuniária ao devedor no caso de não indicação de bens penhoráveis; b) Art. 767 – trata como litigância de má-fé o fato de se ocultar bens penhoráveis; c) Art. 773, 5 – trata como litigante de má-fé o devedor que, na penhora de créditos, faltar conscientemente com a verdade; d) Arts. 858 e 866 referem-se às sanções destinadas ao exequente, em razão da procedência da oposição à execução¹⁶⁰.

Após a análise, ainda que superficial, dos citados dispositivos do novo CPC de Portugal, muito pouco se diferencia do sistema sancionatório brasileiro, pois as medidas sancionatórias também são apenas pecuniárias.

¹⁵⁹ CPC português. Artigo 545º (Responsabilidade do mandatário) Quando se reconheça que o mandatário da parte teve responsabilidade pessoal e direta nos atos pelos quais se revelou a má-fé na causa, dar-se-á conhecimento do facto à respectiva associação pública profissional, para que esta possa aplicar sanções e condenar o mandatário na quota-parte das custas, multa e indenização que lhe parecer justa.

¹⁶⁰ Rui Pinto, nos comentários ao art. 858 do CPC português, expressamente menciona: “Na execução sem citação prévia o exequente está sujeito a *responsabilidade civil, multa e responsabilidade criminal*. A finalidade destas sanções é a tutela do devedor que foi executado com base na aparência de dívida decorrente do título, sem possibilidade de contraditório prévio.” (PINTO, Rui Gonçalves. **Notas ao código de processo civil**. Coimbra : Coimbra Editora, 2014, p. 670).

O Código de Processo Civil italiano dedica poucos dispositivos para o tratamento da improbidade processual. Diga-se de passagem, a doutrina italiana critica a ausência de dispositivos legais, os quais possam definir o abuso do processo¹⁶¹⁻¹⁶².

A crítica procede porque são apenas dois dispositivos do CPC italiano dedicados ao tema.

O art. 88 regulamenta de forma genérica os deveres de lealdade e de probidade, sem mencionar a respectiva penalidade para quem descumprir tais deveres. O parágrafo segundo do mencionado dispositivo, da mesma forma que CPC brasileiro e o português, remete o defensor para a autoridade responsável, onde será responsabilizado disciplinarmente.

O art. 96, por sua vez, disciplina a responsabilidade agravada, ou seja, nas hipóteses em que a parte sucumbente agiu ou resistiu em juízo com má-fé ou culpa grave, será a mesma condenada ao ressarcimento dos danos causados.

Louvável é a previsão do art. 120, o qual autoriza a publicidade ampla da sentença de mérito, mediante inserções jornalísticas, radiofônicas ou televisivas e em sites da internet determinados pelo juiz. Eis uma forma sancionatória com forte cunho pedagógico, capaz de colaborar na criação de cidadãos responsáveis.

No mais, o ordenamento processual italiano não possui um dispositivo que elenca as práticas improbidade e, portanto, não é possível vislumbrar, com muita clareza, uma estrutura sancionatória adequada.

¹⁶¹ Domenico Borghesi escreve: “M anca nel nostro ordinamento una precisa definizione di abuso del processo, probabilmente perché – como vedremo – il quadro normativo cui si deve fare riferimento è tutt’altro che preciso. Forse per questo vi è (o, quanto meno, vi è stata) la tendenza a considerare l’abuso del processo come la semplice proiezione dell’abuso del diritto.” (BORGHESI, Domenico. **L’abuso del processo**. Roma : Associazione Civilisti Italiani, 2009, p. 1).

¹⁶² Cf. DONDI, Angelo. Manifestazioni della nozione di abuso del processo civile. In: **L’abuso del diritto**. Padova : CEDAM, 1998, p. 466. vol III.

A Ley de Ejuiciamiento Civil dedicou no Livro I, título VIII, o tratamento da boa fé processual. De modo especial, o tema vem disciplinado no art. 247 e seus 5 parágrafos, onde constam as principais regras e a previsão de multa em razão da inobservância de tal dever.

Vale à pena citar a pesada multa prevista no parágrafo terceiro, a qual poderá variar entre 180 a 6.000 euros, não podendo a quantia ultrapassar um terço do valor da causa.

Para a determinação da quantia da multa, menciona a Ley que o Tribunal deverá levar em consideração as circunstâncias do fato, assim como os prejuízos causados ao procedimento e à outra parte.

Qualquer profissional que atuar no processo, independentemente da multa citada, poderá responder disciplinarmente perante o colégio de classe correspondente.

Verifica-se que o legislador espanhol, diferentemente do italiano, foi mais pragmático, contudo, também não explicitou as condutas que podem ser consideradas atentatórias à boa-fé processual.

3.2 Sanções Processuais Executivas no Código de Processo Civil

Em sede de processo de execução, o legislador estabeleceu medidas sancionatórias negativas e positivas (premiais), que estão previstas e estruturadas nos artigos 601; 615-A, §4º; 652-A, parágrafo único; 666, §3º; 688, parágrafo único; 701, §2º; 740, parágrafo único; 745-A, §2º; 746, §3º; todos do Código de Processo

Civil.

Num primeiro momento, a constatação que se faz é a de que tais dispositivos encontram-se “espalhados” pelo livro II do CPC. Verifica-se, assim, que o legislador optou pelo estabelecimento pontual de sanções processuais ao invés de um sistema unificado.

Em relação a esta opção legislativa, há uma objeção a ser feita. Deveria o legislador ter criado um sistema unificado de sanções processuais executivas, de maneira que elas fossem facilmente verificadas por todos os sujeitos que se valem dos mecanismos do processo de execução. A concentração das sanções em uma só seção no código de processo civil teria o condão de não só facilitar a sua verificação, como também colaborar com a interpretação sistemática dos textos normativos nesta sede.

Em que pese tal objeção de ordem estrutural, cumpre falar sobre cada uma das sanções estabelecidas no processo de execução, que serão divididas em dois grupos: repressivas e premiaias.

3.2.1 Sanções repressivas executivas

A primeira sanção repressiva encontra-se estabelecida no art. 601 do CPC¹⁶³ e tem natureza pecuniária¹⁶⁴, uma vez que se revela em multa a ser aplicada

¹⁶³ Art. 601. Nos casos previstos no artigo anterior, o devedor incidirá em multa fixada pelo juiz, em montante não superior a 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, multa essa que reverterá em proveito do credor, exigível na própria execução. (Redação dada pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)

pelo juiz da execução, observando-se um teto nunca superior a 20% (vinte por cento) do débito cobrado, devendo ser aplicada nas hipóteses de atos atentatórios à dignidade da Justiça, nos termos do art. 600 do mesmo *codex*¹⁶⁵.

Algumas atitudes do executado são consideradas atentatórias à dignidade da Justiça, representadas pelo legislador em quatro situações taxativas¹⁶⁶-¹⁶⁷: I) fraude à execução; II) oposição maliciosa à execução, com emprego de mecanismos e meios arditos e artificiosos; III) resistência injustificada aos mandamentos judiciais e IV) não informação sobre bens passíveis de penhora, mesmo após a devida intimação para tanto¹⁶⁸.

¹⁶⁴ Segundo Carlos Aurélio Mota de Souza, as sanções pecuniárias são aquelas que: “[...] que constituem ônus econômicos impostos por inobservâncias relativamente graves de conduta processual.” (SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Poderes éticos do juiz**, p. 157)

¹⁶⁵ Art. 600. Considera-se atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que: (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

I - fraudar a execução; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

II - se opor maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

III - resistir injustificadamente às ordens judiciais; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

IV - intimado, não indicar ao juiz, em 5 (cinco) dias, quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora e seus respectivos valores. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

¹⁶⁶ A doutrina majoritária defende a tese da taxatividade, em razão de tais atos estarem intimamente ligados à restrição de direitos. Por todos cita-se o posicionamento de Marcelo Abelha: “Assim, o art. 600 do CPC, seguindo a tendência do art. 17 do mesmo Código, cita um rol de condutas (exaustivo, pois é restritivo de direitos) do executado, que são consideradas atentatórias à dignidade da justiça (fraude à execução, opor maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos, resistir injustificadamente às ordens judiciais, não indicar ao juiz onde se encontram os bens sujeitos à execução).” (ABELHA, Marcelo. **Manual de execução civil**. 4ª ed. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2009, p. 62).

¹⁶⁷ Há quem defenda a posição de que as cláusulas contidas especialmente nos incisos I e II do art. 600 do CPC são gerais e abstratas, e, dessa forma, comportam uma série de atos atentatórios, sendo preenchidas conforme o caso concreto. Veja-se o posicionamento da doutrina capitaneada por Araken de Assis: “Tão amplo é o comportamento sancionado que, na prática, a enumeração ser revela exemplificativa. Nenhum ato de má índole escapa, aparentemente, desse espectro legal.” (ASSIS, Araken de. **Manual da execução**. 13ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo : RT, 2010.)

¹⁶⁸ Antes da alteração do inciso IV do art. 600 do CPC por força da Lei 11.382/2006, o executado poderia ser apenado pela ausência de indicação de onde se encontravam bens sujeitos à execução,

O legislador considerou tais atos absolutamente graves e, realmente, assim devem ser entendidos, pois atentam contra a efetividade do processo e a realização do direito material¹⁶⁹.

Os comportamentos mencionados no dispositivo legal caracterizam-se como desleais e antiéticos, que atingem a administração da Justiça e o exequente em qualquer espécie de procedimento executivo (execução por quantia certa contra devedor solvente e nas execuções de tutelas específicas), inclusive na execução

desde que ficassem demonstradas as seguintes condicionantes: I) a não localização de bens para garantir a execução; II) a má-fé do executado que tinha conhecimento sobre a localização de tais bens; e III) a omissão do executado. Atualmente, essas condicionantes não mais subsistem, uma vez que o devedor será citado para no prazo de 3 (três) dias pagar a dívida, nos termos do art. 652. Se o executado não efetuar o pagamento do valor cobrado, o oficial de justiça realizará a penhora de bens, livres e desembaraçados ou, até mesmo, que foram indicados pelo exequente. Pode ocorrer, entretanto, que tais bens não sejam encontrados, o que autoriza o juiz, nos termos do art. 652, §3º, oficiosamente ou atendendo pedido do exequente, determinar a intimação do executado para fazer a indicação. Na hipótese, então, do executado não cumprir a determinação judicial, deverá ser advertido nos termos do art. 599, II e, ao final, verificando-se sua má-fé, ser apenado com a multa do art. 601, por prática de ato atentatório à dignidade da Justiça. Sobre o tema, fazendo valer o garantismo processual, vale à pena trazer a advertência de Sidney Palharini Júnior, nos termos seguintes: “Certo é, contudo, que o executado não poderá ser punido por não possuir bens suficientes à garantia da execução, ou seja, não poderá ser considerada atentatória à dignidade da Justiça a ausência de indicação de bens se estes, na verdade, inexistem ou se não são suficientes ou passíveis de penhora.” (SACCO NETO, Fernando. et. al. **Nova execução de título extrajudicial. Lei 11.382/2006 comentada artigo por artigo**. São Paulo : Método, 2007, p. 49). A lição citada somente faz sentido se o magistrado, presidente do processo de execução, de forma cautelosa verificar que não existe má-fé do executado. Por fim, vale ressaltar que, mesmo antes da alteração do teor do inc. IV, do art. 600, o problema da indicação dos bens pelo executado é uma questão que foi muito bem enfrentada pelo legislador pátrio, como salienta Giuseppe Tarzia: “Uma das exigências mais graves para a efetividade da tutela executiva é aquela de facilitar a busca dos bens a serem penhorados, isto é, *el descubrimiento del patrimonio del deudor*, como mencionado pelo Prof. De Miguel. O Código de Processo Civil brasileiro enfrentou e resolveu o problema mediante a nomeação de bens que incumbe ao devedor, com regras muito precisas acerca da ordem pela qual os bens devem ser indicados, acerca das especificações que devem ser dadas, acerca das provas da propriedade dos bens que devem ser exibidas (arts. 653, 655, 656). Sancionou, outrossim, a falta da nomeação como ato atentatório à dignidade da justiça (art. 600), prevendo multa fixada pelo juiz em proveito do credor, mas sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material (art. 601, na nova redação estabelecida pela Lei 8.953, de 13.12.1994).” (TARZIA, Giuseppe. Problemas atuais da execução forçada. **Revista de processo**. São Paulo : RT, ano 23, nº 90, p. 77-78, abr./jun. 1998.)

¹⁶⁹ Celso Hiroshi Iocohama leciona que: “A consideração de atos atentatórios à dignidade da justiça (CPC, art. 600), especificamente em sede de execução, representa claramente hipóteses de atos desleais, pois *fraudar a execução* (inc. I), *opor-se maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos* (inc. II), *resistir injustificadamente às ordens judiciais* (inc. III) e *não indicar ao juiz onde se encontram os bens sujeitos à execução* (inc. IV) demonstram atitudes contrárias à efetivação da tutela jurisdicional em seu momento mais importante que é o cumprimento do título (judicial ou extrajudicial), onde o poder coativo do Estado se apresentará mais evidenciado e ao mesmo tempo em descrédito, sucumbindo a tais comportamentos.” (IOCOHAMA, Celso Hiroshi. **Litigância de má-fé e lealdade processual**. 1ª ed (2006), 3ª reimp. Curitiba : Juruá, 2011, p. 253-254).

fiscal¹⁷⁰.

Anote-se que tais atos refletem verdadeiro *contempt of court*¹⁷¹, instituto de longa tradição do *common law* norte americano e inglês e, assim, devem ser entendidos como atos que desafiam a corte (*rectius*: juiz ou tribunal), ou seja, qualquer atitude de desprezo ou desacato ao tribunal¹⁷²⁻¹⁷³.

¹⁷⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 652, § 3º, 600, IV, E 601 DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. 1. Cinge-se a controvérsia à aplicação do art. 652, § 3º, do CPC aos executivos fiscais. 2. O indeferimento pelo julgador de primeira instância da intimação do executado para apresentar bens penhoráveis, com base no art. 652, § 3º, do CPC, teve como fundamento: (a) esgotamento das tentativas de localização de bens em nome do executado para constrição, inclusive pelo sistema Bacenjud, Detran e Cartório de Registro de Imóveis; (b) o ônus da prova é da Fazenda acaso o executado esteja ocultando algum bem. 3. As inovações trazidas pela Lei n. 11.382/06 aplicam-se às execuções fiscais, desde que a intimação do devedor para a indicação de bens penhoráveis ocorra na vigência da referida lei. Nesse sentido: (AgRg no AG 1.263.656, rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 15.4.2010; REsp 1.060.511/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 6.8.2009, DJe 26.8.2009). 4. Antes da reforma do CPC, o executado, por mandado de citação, era pessoalmente citado para, em 24 horas, **pagar ou nomear** bens à penhora. Após a vigência da Lei 11.382/2006, a citação do executado é só para **pagamento** da dívida. A nomeação de bens a penhorar é, no dizer de NELSON NERY JÚNIOR, "*ato do credor, que poderá fazê-lo já na petição inicial da execução.*", (in Código de Processo Civil Comentado, RT, 10a ed., pág. 1.034). 5. Justifica-se a previsão de intimação específica para o executado indicar os bens penhoráveis, sob pena de, omitindo-se injustificadamente, ser punido por ato atentatório à dignidade da Justiça, com base nos arts. 600, IV e 601 do CPC. 6. A intimação para indicar bens à penhora advém do princípio da cooperação coadjuvado pelo princípio da boa-fé processual. Dessa forma o magistrado tem o dever de provocar as partes a noticiarem complementos indispensáveis à solução da lide, na busca da efetiva prestação da tutela jurisdicional. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial. AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.191.653 - MG (2010/0076330-0). Rel. Min. Humberto Martins, 4 de novembro de 2010. Disponível em: <http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 03 ago. 2014.

¹⁷¹ "The ultimate judicial sanction is to hold a recalcitrant party in contempt of court. Contempt of court consists of refusal to obey a direct court order. Two different types of contempt sanction are recognized, although they are closely related: civil contempt commits the offending party to imprisonment, or conditionally imposes imprisonment or a money penalty, until the offender agrees to obey the court's order. The purpose is to coerce compliance. A judgment of criminal contempt commits the offending party to imprisonment, or imposes a money penalty, for the offense of having refused to comply. The purpose of criminal contempts is both to punish the immediate offender and to deter others from being disobedient to the courts." (HAZARD JÚNIOR, Geoffrey C. e TARUFFO, Michelle. **American civil procedure: an introduction**. New Haven : Yale University Press, 1993, p. 202)

¹⁷² Marcelo Lima Guerra escreve que: "O *contempt of court*, por sua vez, é um instituto bastante complexo, não se limitando a constituir as medidas que compõem a *execução indireta* no *common law*. *Contempt of court* significa, literalmente, *desprezo à corte*, ou ainda, *desacato ao tribunal*, conduta que constitui ofensa punível de diversas maneiras.[...] Como se vê, há uma grande variedade de condutas que podem ser qualificadas como *contempt*. De fato têm sido punidas como *contempt of court* condutas das mais diversas, seja das partes, seja de advogados, testemunhas, jurados e até meros expectadores de uma audiência. Entre os múltiplos exemplos de condutas que podem constituir *contempt of court* é comum apontarem-se as seguintes: tentar agredir fisicamente um juiz, um advogado ou outra parte no processo, interromper continuamente o curso da audiência, ameaçar testemunhas, juízes ou oficiais de justiça, alterar documentos, recusar-se a testemunhar, não cumprir

Quanto à fixação da multa de natureza claramente processual¹⁷⁴, a doutrina diverge. Determinada corrente defende a tese de que o magistrado deve seguir parâmetros razoáveis para que, de um lado, abusos não se sucedam, tornando a penalidade excessiva e onerando em demasia o devedor, o que poderia levá-lo, em determinados casos à derrocada. E, os seus adeptos, ainda, defendem a ideia de que não se pode aplicar um percentual irrisório, o que poderia conduzir esta espécie sancionatória ao descrédito total. Entre os que defendem tal posicionamento podem-se citar Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero¹⁷⁵ e Carlos

ordens judiciais e até mesmo algumas condutas que causam certo espanto serem equiparadas a essas acima indicadas, como chegar atrasado ou faltar à audiência ou trajar-se com determinado tipo de roupa. De qualquer maneira, percebe-se que *contempt of court* é um instituto bastante complexo, cuja função não está limitada à garantia da execução específica: dele se valem os tribunais anglo-americanos para, de um modo geral, preservar a sua autoridade e garantir a correta e eficaz prestação da tutela jurisdicional.” (GUERRA, Marcelo Lima. **Execução indireta**. 1ª ed. 2ª tir. São Paulo : RT, 1999, p. 72-73).

¹⁷³ Araken de Assis, embora admita a gravidade dos atos atentatórios à dignidade da justiça, entende que os mesmos não devem ser entendidos como um desacato à autoridade judiciária e expõe seu posicionamento da seguinte maneira: “A multa aplicada ao executado não merece o rótulo, porém, de *contempt of court*, nem a sanção do art. 601 é a pena característica do verdadeiro desacato ao tribunal. Este instituto da *common law*, na sua forma mais característica, importa a prisão do infrator, o que não ocorre na disciplina vigente entre nós. De outro lado, o ato atentatório à dignidade da justiça ofende à própria jurisdição, motivo porque não cabe indenizar a parte contrária – no caso, o exequente -, mas o Estado, como acontece no art. 14, parágrafo único.” (ASSIS, Araken de. **Manual da execução**, p. 397). No mesmo sentido, contudo com argumentos diversos, é a visão de Helena Najjar Abdo, veja-se: “Em geral, os atos de *contempt of court* traduzem-se em comportamentos desrespeitosos do litigante ou de *terceiro* para com o órgãos jurisdicional, mediante desobediência, insubordinação, desprezo, desafio ou insolência. [...] Da exposição acima, pode-se concluir que as hipóteses de *contempt of court* não são absolutamente coincidentes com as de abuso do processo. Em primeiro lugar, tratando-se de abuso do processo é necessário que a infração ocorra no âmbito de uma *relação jurídica processual* e seja cometida por um dos seus *sujeitos* (v. item 11, supra), no exercício de uma *situação jurídica processual* (v. item 12, supra). O ato de *contempt*, por sua vez, pode ser praticado *fora de qualquer relação jurídica processual* e por um *terceiro*.” (ABDO, Helena Najjar. **O abuso do processo**. São Paulo : RT, 2007, p. 245-246).

¹⁷⁴ Há quem defenda o caráter material da multa, tal como se posiciona Rui Stoco, nos seguintes termos: “A fixação de sanção, que atua como verdadeira pena de natureza civil, de maneira desconforme, para fatos semelhantes, todos caracterizando o abuso do direito de demandar e a má-fé processual, ofende o princípio constitucional da isonomia.” (STOCO, Rui. **Abuso do direito e má-fé processual**. São Paulo : RT, 2002, p. 139).

¹⁷⁵ “A multa por ato atentatório à dignidade da justiça consiste em multa sancionatória e deve ser fixada pelo juiz em montante não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado do débito em execução. O dimensionamento do valor da multa pelo juiz deve ser realizado à luz da razoabilidade, proibido o excesso na sua fixação.” (MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni e MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil. Comentado artigo por artigo**. 4ª ed. São Paulo : RT, 2012, p. 636).

Alberto Carmona¹⁷⁶.

Sob outra ótica, há quem defenda que o magistrado tem que aplicar, sem nenhum tipo de discricionariedade, o percentual previsto no dispositivo. É o caso de Arruda Alvim, Araken de Assis, Eduardo Arruda Alvim¹⁷⁷ e Marcelo Abelha¹⁷⁸.

Considerando que o processo deve ser utilizado de forma adequada, o qual visa concretizar direitos subjetivos, e, ainda, busca preservar dos interesses das pessoas nele envolvidas, o entendimento mais adequado é o de que a multa pecuniária deve ser aplicada conforme o caso.

O patamar de 20% (vinte por cento) não deve ser ultrapassado e calculados sobre o valor do débito devidamente atualizado ou sobre o valor da causa, especialmente nas execuções para entrega de coisa e das obrigações de fazer e de não fazer¹⁷⁹.

¹⁷⁶ “Caracterizado um dos atos atentatórios definidos no art. 600 (e admoestado, sem resultado, o devedor, nos casos dos incisos II a IV do art. 600), fixará o juiz multa a favor do exequente que pode chegar a 20% do valor do débito atualizado, havendo aqui certo grau de discricionariedade para o juiz na fixação do valor da pena, de acordo com a gravidade do ato praticado pelo devedor, levando-se outrossim em consideração o valor do débito, já que não é desejável que a multa represente valor irrisório nem que arruíne o devedor.” (CARMONA, Carlos Alberto. In: MARCATO, Antonio Carlos (Coord.). **Código de processo civil interpretado**. 3ª ed. São Paulo : Atlas, 2008, p. 1964).

¹⁷⁷ “O art. 601 reprime os atos atentatórios à dignidade à justiça da justiça de forma enérgica. Três sanções autônomas, cada qual relacionada a diferentes elementos de incidência, o juiz poderá aplicar ao executado: primeira, a multa de vinte por cento, calculada sobre o valor da dívida, tratando-se de crédito pecuniário, ou sobre o valor da execução, que reverterá em proveito do credor (art. 601, caput, parte final);” (ALVIM, Arruda et. al. **Comentários ao código de processo civil**. 3ª ed. São Paulo : RT, 2014, p. 1212-1213).

¹⁷⁸ “Assim, nessa linha, a regra dos arts. 739, III, e 740, parágrafo único, do CPC, respectivamente, que determinam que os embargos do executado manifestamente protelatórios serão liminarmente indeferidos e que, nesses casos de uso indevido dessa oposição à execução, o juiz poderá impor multa ao embargante em favor do exequente, em valor não superior a 20% do valor da execução.” (ABELHA, Marcelo. **Manual de execução civil**, p. 62).

¹⁷⁹ Veja-se o posicionamento de Araken de Assis sobre o tema: “A redação do art. 601 se relaciona com a execução por quantia certa. Nas demais espécies executivas, em lugar de a multa ter como base o “valor atualizado do débito em execução”, deverá o juiz mensurá-lo de olho no valor da causa.

É importante salientar que o juiz, cautelosamente, deverá aplicar um percentual que possa atender aos fins pedagógicos da sanção processual.

Entende-se, dessa maneira, que o percentual a ser fixado pelo juiz para a multa prevista no art. 601 deve ser suficiente para gerar uma efetiva internalização da experiência vivida, colaborando, efetivamente, na construção da consciência do executado sobre a participação adequada e ética no processo.

A sanção pecuniária deve ser exemplar, com o intuito de criar uma nova forma de conhecimento no tocante a determinadas condutas processuais não desejadas, para que não sejam praticadas fraudes e chicanas. E, uma vez internalizado tal conhecimento, que se deu no âmbito de uma relação social, que no caso é relação processual executiva, o sujeito passará a ter novas atitudes probas, além de transmitir esta experiência para outras pessoas.

Ainda sobre esta sanção processual, pergunta-se: há um procedimento para a aplicação da multa? Como resposta inicial, pode-se mencionar que o Código de Processo Civil não prevê um procedimento próprio para tal desiderato.

Não obstante a imprevisão legislativa há na doutrina quem defenda a necessidade de se aplicar, como antecedente à decisão sobre a multa pecuniária, a advertência prevista no inciso II, do art. 599 do CPC, tal como se fosse uma *conditio sine qua non* para a aplicação da multa. Neste sentido, citam-se autores como Donaldo Armelin, Arruda Alvim, Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim e Carlos

E a multa somente se tornará “exigível na mesma execução”, conforme ressalta a parte final da regra, naquela espécie de execução; na execução de obrigação de fazer, por exemplo, a cumulação desta com obrigação pecuniária, ante a diversidade de ritos, é vedada pelo art. 573.” (ASSIS, Araken de. **Manual da execução**, p. 394).

Alberto Carmona¹⁸⁰.

Divergindo do posicionamento citado, Teoria Albino Zavascki, após citar a alteração da redação original do art. 601¹⁸¹, que se deu por força da Lei 8.953/94, que trazia, expressamente, a necessidade de se advertir o devedor sobre a prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, menciona ser dispensável tal advertência como exigência para a imposição da sanção pecuniária.

É certo que os atos que atentam à dignidade da Justiça devem ser rechaçados de forma exemplar, para que se confirmem os fins pedagógicos defendidos neste trabalho, porém, entende-se, também, que se deva fazer valer o

¹⁸⁰ Logo após a edição da Lei 8.953/94, que alterou vários dispositivos do Código de Processo Civil, em especial o art. 601, Donaldo Armelin, numa linha garantista, manifestou-se sobre o tema da seguinte forma: “Não se reportou o art. 601 à advertência prévia do devedor. Mantido, contudo, dispositivo do inciso II do art. 599, que outorga ao juiz o poder de advertir o devedor de que o seu procedimento constitui ato atentatório à dignidade da justiça, conclui-se que tal advertência continua a constituir pressuposto indescartável da imposição da pena pecuniária, cujo teto encontra-se balizado no art. 601. A advertência perderá o sentido se não estiver direcionada a provocar a cessação dos atos qualificados no art. 600, antes da imposição da pena estatuída no art. 601. Destarte, apenas depois de advertida o devedor sua renitência na conduta processualmente ilícita configurará o suporte fático para a imposição de tal sanção. Esta haverá de passar pelo crivo do contraditório, assegurando-se ao devedor punido para impugnar a penalidade, que lhe foi imposta. A impugnação e suas seqüelas procedimentais deverão desenvolver-se em incidente do processo de execução.” (ARMELIN, Donaldo. O processo de execução e a reforma do código de processo civil. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **Reforma do código de processo civil**. São Paulo : Saraiva, 1996, p. 700). No mesmo sentido, manifestaram-se, recentemente, Arruda Alvim, Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim: “Antes de tudo, existindo indícios de que ocorreu ato atentatório à dignidade da Justiça, ou de que o de que o executado se encontra na iminência de praticá-lo, impõem-se ao órgão judiciário advertir o devedor, na forma do art. 599, inc. II. Esta providência é indispensável. Pouco importa se a reforma do art. 601 olvidou bani-la. Enquanto vigorar o dispositivo ela integra o *procedural due process of law*, representando passo necessário à imposição das graves sanções previstas.” (ALVIM, Arruda. et. al. **Comentários ao código de processo civil**, p. 1213). Ainda, defendendo a mesma tese, registre-se o posicionamento de CARMONA, Carlos Alberto. O processo de execução depois da reforma. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **Reforma do código de processo civil**. São Paulo : Saraiva, 1996, p. 753).

¹⁸¹ “O dispositivo, na sua atual formulação, já não subordina a aplicação da multa à prévia advertência do devedor. A sanção poderá ocorrer desde logo, tão pronto configurado o ato atentatório à dignidade da justiça. Aliás, o requisito da prévia advertência era uma das tantas causas de descrédito e do quase absoluto ceticismo que envolvia a antiga apenação, sujeita a três decisões interlocutórias (uma, sobre a advertência, outra, a que se aplicava a multa e a terceira, decidindo o pedido para relevá-la) e, portanto, a tríplice oportunidade de agravo. O que o legislador buscou, com a integral modificação do dispositivo, foi acabar com aqueles exageros e, assim, “dar efetividade e eficácia no combate à litigância de má-fé, para tanto, adotando critério mais objetivo e mecanismo mais eficiente”. (ZAVASCKI, Teori Albino. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo : RT, 2000, p. 316. Vol. 8.).

contraditório, antes de aplicação da multa.

Assim, no momento de se colocar em prática o disposto no art. 599, II, do CPC, como pressuposto à imposição da sanção processual, é importante que o magistrado, *ex officio* ou atendendo requerimento do exequente, na qualidade de presidente do processo de execução, de forma clara e objetiva, procure especificar o ato atentatório.

Este cuidado não só facilitará o exercício do contraditório, pois o executado terá ciência sobre os fatos que constituem infração aos deveres processuais da boa-fé e probidade¹⁸², como proporcionará, inclusive, na sequência, uma decisão interlocutória pormenorizada, mais segura e bem fundamentada¹⁸³, tal como devem ser atos jurisdicionais dessa espécie.

¹⁸² É muito comum encontrar no dia-a-dia do contencioso civil a utilização de padrões de despachos e decisões interlocutórias, os quais, na maioria das vezes, não são elucidativos. Por exemplo, cite-se o famoso: “Vistos. Intime-se o autor para emendar a inicial, sob pena de indeferimento, nos termos do art. 284 do CPC”. Sem dúvidas, o autor terá que conversar pessoalmente com o MM. juiz da demanda ou com o escrevente responsável pelo feito, com o intuito de descobrir o elemento faltante na exordial. Para que tal situação não se repita na execução, no despacho de advertência é importante que o Juiz descreva o fato atentatório à dignidade da justiça, como sendo uma das hipóteses do art. 600 do CPC, em nome do contraditório e da ampla defesa.

¹⁸³ Marcelo Abelha, em nota de rodapé, faz a seguinte advertência: “A multa prevista no artigo seguinte para as condutas descritas no art. 600 devem ser aplicadas mediante análise criteriosa do magistrado em que realmente se configure a existência da má-fé do executado de protelar ou desafiar a atividade jurisdicional, e, normalmente, essa convicção do magistrado virá após a oportunidade dada ao executado de defender-se da penalidade que poderá lhe ser imposta. Pensamos que qualquer sanção deve ser precedida de contraditório, e aqui não deve ser diferente. Por isso, não é simplesmente pelo fato de não relacionar os bens sujeitos à execução que estará o executado incurso na penalidade de multa. Há de ser ter uma situação evidente na qual esteja configurada a conduta do executado de obstaculizar a tutela jurisdicional executiva.” (ABELHA, Marcelo. **Manual de execução civil**, p. 62.). Cândido Rangel Dinamarco, a seu modo, adverte: “Ao impor penalidades por atos de deslealdade processual é dever do juiz motivar sua decisão, tanto quanto é a motivação exigida em relação a toda e qualquer decisão judiciária (Const., art. 93, inc. IX, e CPC, art. 458, inc. II – supra n. 93). Quer se trate de litigância de má-fé ou de *contempt of court*, essa motivação indicará necessariamente a concreta conduta a ser reprimida e a espécie de infração cometida, reportando-se aos tipos legais descritos pelo Código de Processo Civil nos incisos de seu (sic) arts. 17 e 600.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6ªed. São Paulo : Malheiros, p. 278. vol II).

Uma vez caracterizada a deslealdade do executado, mediante a prática de qualquer uma das hipóteses previstas no art. 600 do CPC, a principal consequência é o sancionamento pecuniário, embora a parte final do art. 601, expressamente mencione: “sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material,[...]”.

Revela-se, de acordo com o comando normativo, a possibilidade de cumulação de sanções quando da comprovada prática de atos atentatórios à dignidade da justiça.

Sobre o tema, Cândido Rangel Dinamarco, por exemplo, comparando tais atos àqueles do *contempt of court* (desfeita ao tribunal), oriundos do *common law*, diz que o legislador, no art. 601, *in fine*, do Código de Processo Civil deixou aberto o caminho para que o executado seja tratado como litigante de má-fé, devendo receber o tratamento estabelecido, outrossim, no art. 18 do mesmo *codex*¹⁸⁴. Em outras palavras, então, mencionado processualista admite a cumulação de sanções processuais, sendo este, também o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça¹⁸⁵⁻¹⁸⁶.

¹⁸⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel, **Instituições de direito processual civil**, p. 277-278; DIDIER JÚNIOR, Fredie. et. al. **Curso de direito processual civil**. 6ª ed. Salvador : Juspodivm, 2014, p. 329.

¹⁸⁵ A 3ª Turma do STJ entendeu que são cumuláveis as sanções dos arts. 475-J e do 601 do CPC, sendo desnecessária a advertência do art. 599, II do mesmo *codex*: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTAS. ARTS. 475-J E 601 DO CPC. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRÉVIA ADVERTÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. 1. São cumuláveis as sanções dos arts. 475-J e 601 do CPC. A multa do art. 475-J do CPC é uma sanção específica para o descumprimento, no prazo de 15 dias, da ordem que emana da sentença. A multa do art. 601 do CPC, por sua vez, se caracteriza como uma sanção à prática de ato atentatório à dignidade da justiça. Trata-se, pois, de sanção específica, tanto que o próprio *caput* do art. 601 ressalva que sua incidência se dá “sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material”, como é a do art. 475-J. 2. A multa do art. 601 do CPC pode ser aplicada de imediato, prescindindo da prévia advertência do devedor de que a sua conduta constitui ato atentatório à dignidade da justiça. A regra do art. 599, II, do CPC fica a critério do Juiz, podendo ser adotada quando este considerar que será de fato proveitosa. 3. Recurso especial a que se nega provimento. REsp nº 1.101.500 – RJ. Rel. Min. Nancy Andrighi, julgamento em 17 de maio de 2011. Disponível em: <http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 03 ago. 2014.

Os atos atentatórios não só atingem a dignidade da Justiça como também revelam litigância de má-fé por parte do executado, que responderá por perdas e danos, tal como previsto nos arts. 16 e 18, §2º do Código de Processo Civil e será condenado a uma obrigação de pagar quantia fixada em até 20% sobre o valor da causa¹⁸⁷ ou liquidado por arbitramento¹⁸⁸.

¹⁸⁶ Neste julgado, em que a cumulação de sanções é admitida pela 5ª Turma do STJ, fica bastante clara a distinção feita pela eminente Relatora do acórdão, Min. Laurita Vaz, das *astreintes*, que têm nítida natureza coercitiva, da multa por atos atentatórios à dignidade da justiça, que tem caráter sancionatório: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSUAL CIVIL. MULTA POR ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA E *ASTREINTES*. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZAS DISTINTAS. IMPLEMENTAÇÃO DA INTEGRALIDADE DE PENSÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. *ASTREINTES*. MULTA FIXADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DUPLA NATUREZA. NOVA MULTA. *BIS IN IDEM*. 1. A multa por ato atentatório à dignidade da Justiça, prevista no art. 601 do CPC, cuja natureza é tipicamente sancionatória, é passível de ser aplicada em todas as modalidades de execuções, desde que haja a prática de ato previsto no art. 600 do CPC e reste configurado o elemento subjetivo no agir do executado. 2. As *asterintes* (*sic*) do art. 644 do CPC, multa de caráter eminentemente coercitivo, e não sancionatório, visa compelir o devedor a cumprir sua obrigação de fazer ou não fazer, determinada em sentença, que se sujeita às regras do art. 461 do CPC. 3. Não havendo impedimento legal, as multas previstas nos arts. 601 e 644 do Código de Processo Civil, por possuírem naturezas distintas, podem ser aplicadas cumulativamente, nas execuções de obrigações de fazer ou não fazer. 4. No caso concreto, a maneira como foi aplicada a multa pelo Tribunal de origem tanto atinge o objetivo do art. 601, de punição pela prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, como o do art. 644, de compelir a Autarquia Estadual à imediata implementação da integralidade da pensão. 5. A pretensão da Recorrente de aplicação de nova multa, com base no art. 644 do Código de Processo Civil, não merece ser acolhida, sob pena de multa em *bis in idem*. 6. Recurso especial conhecido e desprovido. REsp Nº 647.175 - RS (2004/0034656-0). Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 26 de outubro de 2004. Disponível em: <http://www.stj.jus.br>. Acesso em 03 ago. 2014.

¹⁸⁷ No caso do processo de execução, leia-se: “sobre o valor do débito cobrado ou da obrigação assumida”.

¹⁸⁸ Sobre o tema, cite-se o posicionamento de Fredie Didier Júnior, Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira: “Ao lado disso, esses mesmos atos enquadraram-se como condutas de *litigância de má-fé* (art. 17, IV, V e VI), ilícito processual consistente no desrespeito ao dever de lealdade processual. Só que a litigância de má-fé prevista no artigo 17 pode ser cometida por ambas as partes em qualquer feito e a prevista no artigo 600 só pode ser cometida pelo devedor na execução. Por se tratar de litigância de má-fé, deverá o executado indenizar o exequente por prejuízos sofridos na forma dos artigos 16 e 18 do CPC. Não deve, porém, ser cumulada a multa do artigo 18 com aquela do art. 601, CPC, pois ambas consistem em punição com a mesma natureza, tendo mesmo beneficiário. Em ambos os casos, tem-se multa de natureza processual, cujo valor é revertido para o adversário.” (DIDIER JÚNIOR, Fredie. et. al. **Curso de direito processual civil**, p. 329). Sobre a cumulação de sanções, vale à pena citar o posicionamento de Maria Carolina Silveira Beraldo: “Assim, o litigante de má-fé que praticar qualquer dos atos atentatórios à dignidade da justiça previstos no art. 600, e que constituam violação ao dever de não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, será responsável tanto pela multa trazida pelo parágrafo único do art. 14 quanto por aquela prevista no art. 601.” (BERALDO, Maria Carolina Silveira. **O comportamento dos sujeitos processuais como obstáculo à razoável duração do processo**. São Paulo : Saraiva, 2013, p. 186-187).

Uma objeção à estrutura deve ser feita. Não se pode concordar com o destino da multa aplicada. Os valores deveriam ser revertidos para o Estado ou para um fundo público de sancionamento processual e não para o credor¹⁸⁹.

Não é demais lembrar que a maioria da doutrina defende a tese de que os atos de improbidade atingem o Estado, de maneira que este deve ser o beneficiário das multas¹⁹⁰.

O credor deve ser beneficiado com, eventual, o ressarcimento de prejuízos que o devedor tenha causado em razão da litigância ímproba. Veja-se que, apesar das partes arcarem com o pagamento das custas processuais, quando não estiverem sob o pálio da gratuidade processual.

Ocorre que, na maioria das vezes, o valor recolhido das custas não cobre as despesas com o processo. Para se ter noção de quanto pode custar um processo, o CNJ apresentou em 2011 o relatório de uma pesquisa sobre o custo médio unitário do processo de execução fiscal na Justiça Federal. O projeto foi executado pelo IPEA. Chegou-se a um valor médio de R\$ 4.685,39¹⁹¹.

¹⁸⁹ Clito Fornaciari aponta alguns motivos pelos quais a multa do art. 601 deveria ser revertida para o Estado. Confira: “Por último, parece ter pedido a reforma a oportunidade para consertar o destino a ser dado às multas previstas na legislação processual, inclusive a da rescisória. Deveriam as multas reverter para os cofres públicos, nunca para a parte contrária. O litigante faz jus à indenização, desde que efetivamente tenha sofrido prejuízos, dependendo, portanto, de sua demonstração, nunca a multas imposta como sanções objetivas, como a de que ora se trata, principalmente quando os atos atentatórios sancionados lesam a atividade jurisdicional e não o litigante.”. (FORNACIARI JÚNIOR, Clito. **Atos atentatórios à dignidade da justiça**. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Reforma do código de processo civil**. São Paulo : Saraiva, 1996, p. 574).

¹⁹⁰ Defendem tal posicionamento: OLIVEIRA, Ana Lúcia Iucker Meirelles de. **Litigância de má-fé**. São Paulo : RT, 2000, p. 73; LEÃO, Adroaldo. **O litigante de má-fé**. 2ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 1986, p. 10; LIMA, Alcides de Mendonça. **Abuso do direito de demandar**. Revista de processo. São Paulo : RT, ano 5, nº 19, p. 62, jul. – set. 1980 e CASTRO FILHO, José Olímpio de. **Abuso do direito no processo civil**. Rio de Janeiro : Forense, 1955, p. 32.

¹⁹¹ RELATÓRIO custo unitário do processo de execução fiscal da justiça federal. Brasília : CNJ – IPEA, 2011, p. 26.

A exposição feita até agora pode causar a impressão de que os deveres éticos na execução restringem-se ao executado, contudo, a boa-fé deve guiar os atos praticados pelo exequente¹⁹².

É neste sentido que se destaca a segunda sanção processual repressiva, voltada, exclusivamente, para atos de má-fé do credor.

Trata-se da previsão exposta no art. 615-A, §4º do CPC¹⁹³, que revela a situação em que o exequente será obrigado, em razão de uma hipótese de responsabilidade objetiva¹⁹⁴, a indenizar o executado porque aquele,

¹⁹² Araken de Assis adverte: “Mas, a limitação não significa que ao credor seja lícito abandonar a trilha da boa-fé. Se assumir comportamento reprovável no processo, incidente num dos tipos do art. 17, aplicar-se-á o art. 16, respondendo o credor pelos danos porventura causados ao executado. E, de resto, comparativamente ao art. 17, dificilmente o executado poderá “alterar a verdade dos fatos” (inc. II). Responderá o exequente perante o executado, por exemplo, realizando averbação “manifestamente indevida” do ajuizamento, a teor do art. 615-A, §4º, introduzido pela Lei 11.382/2006.” (ASSIS, Araken de. **Manual da execução**, p. 393-394).

¹⁹³ Art. 615-A. O exequente poderá, no ato da distribuição, obter certidão comprobatória do ajuizamento da execução, com identificação das partes e valor da causa, para fins de averbação no registro de imóveis, registro de veículos ou registro de outros bens sujeitos à penhora ou arresto. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006). § 4º O exequente que promover averbação manifestamente indevida indenizará a parte contrária, nos termos do § 2º do art. 18 desta Lei, processando-se o incidente em autos apartados. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

¹⁹⁴ Neste mesmo sentido é o posicionamento de Fábio Milman: “ Nosso entendimento no tratamento das hipóteses de improbidade, como antes justificado no corpo da obra, sempre busca trabalhar a ideia preferencial de responsabilidade objetiva, dada a pouca chance efetiva de, na rotina forense, haver espaço e tempo que possam ser ocupados pela dedicação dos magistrados à investigação da intencionalidade do agente, daí resultado sempre frustrante impunidade.” (MILMAN, Fábio. **Improbidade processual. Comportamento das partes e de seus procuradores no processo civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2009, p. 199-200). Confirma, também, a adesão à tese da responsabilidade objetiva para estes casos em razão da prática de abuso de direito, o posicionamento de Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina, *in verbis*: “Nota-se que o direito brasileiro, à semelhança do direito português, que lhe serviu de inspiração (cf. art. 334 do Código Civil daquele país), adota o *critério objetivo, funcional ou finalístico* para que se possa aferir ter havido o exercício abusivo do direito, segundo o qual mais relevante que a intenção do agente é a constatação de que o direito subjetivo terá sido exercido de modo contrário à sua finalidade econômica ou social. Assim, o abuso é verificável objetivamente, isto é, desde que seja possível avaliar, externamente, o ato realizado, a fim de se discernir se tal conduta é ou não reprovável, por destoar da boa-fé objetiva, dos bons costumes e do fim social ou econômico do direito.” (WAMBIER, Luiz Rodrigues. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. São Paulo : RT, 2007, p. 77-78. Vol. 3). Em sentido contrário, defendendo a responsabilidade subjetiva, é o posicionamento de Cassio Scarpinella Bueno: “Para haver indenização a cargo do exequente, é fundamental que o executado comprove ter sofrido prejuízos. Só se indeniza eventual desfalque patrimonial ou moral experimentado por alguém. Sem *dano* e sem que este dano decorra da averbação manifestamente indevida (nexo causal), não há lugar para qualquer indenização. De resto, a hipótese da lei não é de

comprovadamente, se valeu da faculdade concedida pelo legislador, no *caput* do mencionado dispositivo, e promoveu averbação, indevida e de má-fé, da certidão comprobatória da distribuição da execução, causando prejuízos para o executado.

Esta modalidade sancionatória executiva é fruto da assim chamada terceira onda reformista do vigente Código de Processo Civil, que se verificou, de forma mais intensa, entre os anos de 2005 e 2006¹⁹⁵.

Neste sentido, o art. 615-A, ora focado, foi incluído no CPC por força da Lei n. 11.382/2006, que passou a autorizar a averbação da certidão comprobatória do ajuizamento da execução¹⁹⁶.

É uma medida criada pelo legislador com o intuito de proteger, não só o exequente contra os efeitos nefastos oriundos dos atos fraudulentos perpetrados pelo executado, como também os terceiros adquirentes¹⁹⁷.

responsabilidade objetiva.” (BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do código de processo civil. Comentários sistemáticos à lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006.** São Paulo : Saraiva, 2007, p. 53. Vol. 3).

¹⁹⁵ Cfr. GIANNICO, Maurício. Breves comentários sobre a lei n. 11.382/2006 (Processo de execução de título extrajudicial. In: CIANCI, Mirna e QUARTIEIRI, Rita. (Coords.) **Temas atuais da execução civil. Estudos em homenagem ao Professor Donald Armelin.** São Paulo : Saraiva, 2007, p. 515-516; ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo. A terceira onda da reforma do código de processo civil – leis 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006, e lei 11.280/2006. **Revista dos Tribunais.** São Paulo : RT, vol. 850, p. 11-12, ago. 2006.

¹⁹⁶ “O art. 615-A, inserido no CPC pela Lei 11.382/2006, contém figura jurídica nova que, se manejada de modo apropriado pelo exequente, será instrumento que muito provavelmente propiciará a realização mais célere da execução. De acordo com este novo dispositivo legal, pode o exequente obter certidão do ajuizamento da execução no ato da distribuição e, *independentemente de decisão judicial*, averbar este documento no registro de imóveis, de veículos ou de outros bens que possam vir a ser arrestados ou penhorados, no curso da execução. Realizada tal averbação, *a alienação dos bens presume-se em fraude à execução* (cf. §3.º do referido artigo), desde que o bem alienado venha, depois, a ser penhorado. Isto porque se, por exemplo, dos dois bens em cujo registro for averbada a certidão do ajuizamento da execução, apenas um for penhorado, mesmo que aquele outro tenha sido alienado depois da averbação, não terá havido fraude.” (WAMBIER, Luiz Rodrigues. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**, p. 73-74).

¹⁹⁷ “A finalidade da regra é permitir que terceiros tenham ciência do ajuizamento da execução – providência suficientemente garantida pela averbação – e, com isto, sejam reduzidos casos de fraude

Assim, logo após a distribuição da demanda executiva, pouco importando qual seja a sua espécie¹⁹⁸, o exequente poderá solicitar uma certidão comprobatória do ajuizamento da execução perante o cartório distribuidor, na qual constarão, nos termos do *caput* do art. 615-A do CPC, elementos indispensáveis a sua validade e eficácia, quais sejam: identificação das partes (exequente(s) e executado(s)) e o valor conferido à causa.

Munido da certidão e movido por uma intenção acautelatória e protetiva, o exequente, exercendo tal faculdade¹⁹⁹, poderá solicitar aos órgãos responsáveis pelo registro de imóveis, registro de veículos ou de outros bens passíveis de penhora ou arresto, a averbação das informações certificadas.

Ressalte-se que o mote da autorização legislativa acima mencionada não foi outro senão a de tornar a atividade executiva mais célere e eficaz, imunizando-a contra os efeitos maléficos das chicanas do executado, especialmente aquelas referentes ao desvio patrimonial, que conduzem à indesejada fraude à

à execução que envolvam terceiros de boa-fé que, por qualquer razão, poderiam se mostrar interessados na aquisição do patrimônio do executado.” (BUENO, Cassio Scarpinella. A nova etapa da reforma do código de processo civil. *Comentários sistemáticos à Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006*. São Paulo : Saraiva, 2007, p. 45. vol. 3)

¹⁹⁸ “O art. 615-A dispõe sobre a averbação de certidão comprobatória do ajuizamento da execução no registro de bens do executado. Trata-se de importante medida, aplicável a todas as modalidades de execução e de nítido caráter acautelatório contra a fraude de execução, pois permite que se dê maior publicidade do processo ou da fase executiva.” (LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Comentários ao art. 615-A do CPC*. In: MARCATO, Antonio Carlos. (Coord). **Código de processo civil interpretado**. 3ª ed. São Paulo : Atlas, 2008, p. 2028.)

¹⁹⁹ “O artigo 615-A prevê que o credor-exequente “*poderá*” obter a certidão do ajuizamento da execução para promover sua averbação nos registros públicos de bens sujeitos à constrição e à expropriação para satisfação do crédito. Como se observa, a obtenção da certidão e sua respectiva averbação nos registros públicos não são obrigatórias. Foram instituídas pela Lei n.º 11.382/06 como mera faculdade do credor-exequente. Se este não entender conveniente, poderá não averbar o ajuizamento de sua execução. A averbação prevista no artigo 615-A constitui-se, na realidade, ônus processual do credor-exequente, pois se liga diretamente ao seu interesse.” (AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real. *Reflexões sobre a averbação do ajuizamento da execução*. In: COSTA, Susana Henriques da. **Execução Extrajudicial: modificações da lei 11.382/2006**. São Paulo : Quartier Latin, 2007, p. 169).

execução²⁰⁰.

Se de um lado a averbação do ato de ajuizamento da demanda executiva é bastante salutar e proveitosa, não pode ela ser utilizada abusivamente pelo exequente, de maneira a causar, indevidamente, prejuízos ao executado²⁰¹.

O antes citado §4º do art. 615-A do CPC menciona que o exequente responderá pela “averbação manifestamente indevida”. O legislador, dessa forma, contemplou uma cláusula geral no texto normativo, pois não faz menção a critérios referentes ao que pode ser considerada uma averbação claramente indevida²⁰²⁻²⁰³.

Em que pese a ausência de maiores e melhores critérios definidores de tal abuso, a doutrina procura estabelecer situações que se enquadrem ou não na

²⁰⁰ A lição de Humberto Theodoro Júnior é bastante clara neste sentido: “Anteriormente havia previsão de registro da penhora, para divulgá-la *erga omnes*, e tornar inoponível a alegação de boa-fé por parte de quem quer fosse o seu futuro adquirente. Previa-se a fraude de execução apenas depois da penhora e tão-somente em relação ao objeto da constrição judicial. O atual art. 615-A ampliou muito o uso do registro público nesse campo. [...] Os bens afetados pela averbação não poderão ser livremente alienados pelo devedor. Não que ele perca o poder de dispor, mas porque sua alienação pode frustrar a execução proposta. Trata-se de instituir um mecanismo de ineficácia relativa. A eventual alienação será válida entre as partes do negócio, mas não poderá ser oposta à execução, por configurar hipótese de fraude nos termos do art. 593, como prevê o §3º do art. 615-A. Não obstante a alienação, subsistirá a responsabilidade sobre o bem, mesmo tendo sido transferido para o patrimônio de terceiro.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A reforma da execução do título extrajudicial**. Rio de Janeiro : Forense, 2007, p. 33).

²⁰¹ “Dispõe o §4º do art. 615-A que o exequente que promover a averbação manifestamente indevida indenizará a parte contrária, nos termos do §2º do art. 18 desta Lei, processando-se o incidente em autos apartados. Esta norma procura evitar os excessos que possam resultar da faculdade de se promover a averbação da execução, com o que busca responsabilizar o credor inescrupuloso que constrixe indevidamente o patrimônio do devedor.” (ALVIM, José Eduardo Carreira e CABRAL, Luciana Gontijo Carreira Alvim. **Nova execução de título extrajudicial**. 4ª ed. Curitiba : Juruá, 2008, p. 49).

²⁰² Rodolfo da Costa Manso Real Amadeo faz o seguinte comentário sobre o tema: “Como se observa, novamente o legislador lançou mão de conceito indeterminado, não elegendo nenhum critério para que o operador do direito possa aferir se determinada averbação foi ou não “manifestamente indevida.” (AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real. *Reflexões sobre a averbação do ajuizamento da execução*, p. 172)

²⁰³ Nesta linha, o autor mencionado diz que: “O que a lei pune é a “averbação manifestamente indevida”. É o ato que de maneira alguma encontraria justificativa no caso concreto e que fora praticado por puro intuito de prejudicar o devedor, ou por mero capricho.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Processo de execução e cumprimento de sentença**. 28ª ed. São Paulo : Leud, 2014, p. 213).

cláusula geral.

Por exemplo, Humberto Theodoro Júnior, de modo bastante pontual, menciona que se configuraria abusiva uma averbação sobre bens do executado, se o exequente já estivesse segurado do cumprimento da obrigação por meio de uma garantia real. Por outro lado, o mesmo autor menciona que o fato da averbação ter sido realizada em bem cujo valor seja superior ao da execução não enseja a aplicação da sanção ao exequente²⁰⁴.

José Miguel Garcia Medina cita que o exequente pode exercer abusivamente o direito previsto no *caput* do art. 615-A do CPC quando a averbação atingir uma quantidade excessiva de bens, especialmente se apenas um deles for suficiente para atingir os fins executivos²⁰⁵.

Expostos tais casos, pode-se dizer que a averbação indevida representa hipótese de litigância de má-fé? Sem embargo de posicionamento doutrinário diverso²⁰⁶, deve-se entender que a medida pode ser considerada ato de improbidade processual praticado pelo exequente.

²⁰⁴THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Processo de execução e cumprimento de sentença**, p. 213.

²⁰⁵ O processualista paranaense menciona, ainda, outros exemplos em que a averbação pode ser considerada indevida: “Segundo pensamos, pode reputar-se manifestamente indevida a averbação, por exemplo, quando: (a) a própria execução for manifestamente indevida, o que poderá vir a ser demonstrado, por exemplo, nos embargos à execução; (b) realizada em vários bens, excedendo injustificadamente o valor da causa; (c) tendo o exequente informações acerca da existência de vários bens, opte por aquele que, evidentemente, tem valor excessivo, em detrimento de bem de valor inferior, mas mais adequado ao valor da causa; (d) feita apenhora, o exequente não realize o cancelamento da averbação sobre os demais bens (cf. §2º. Do art. 615-A)” (MEDINA, José Miguel Garcia. **Processo de execução e cumprimento de sentença**. 4ª ed. São Paulo : RT, 2014, p. 124).

²⁰⁶ Veja-se o posicionamento de Rodolfo da Costa Manso Real Amadeo, nos seguintes termos: “É importante ressaltar, de início, que a averbação “manifestamente indevida” não configura, em princípio, ato de litigância de má-fé, não se subsumindo a nenhuma das hipóteses previstas no art. 17 do Código de Processo Civil. Por essa razão, inclusive, a ausência de menção à multa tipificada no *caput* do art. 18.” (AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real. Reflexões sobre a averbação do ajuizamento da execução, p. 171)

É certo que o instrumento ora comentado deve servir, como alhures mencionado, para coibir atos fraudulentos do executado, dificultando a oneração e a venda dos bens que possam garantir o cumprimento da execução. Qualquer outra razão que não esta, poderá ser caracterizar abuso de direito processual, representando ofensa ao princípio da boa-fé²⁰⁷.

A certidão que se presta para a averbação, reitera-se, pode ser obtida *incontinenti* à distribuição, ou seja, será emitida independentemente de qualquer ordem judicial e logo após o protocolo da petição inicial. Assim, pode-se dizer, que não há controle jurisdicional nesta sede, o que sem dúvidas, de pronto, pode-se vislumbrar a averbação de certidão de uma execução indevida.

Neste sentido, seria muito mais prudente aguardar, no mínimo, o despacho positivo de admissibilidade no processo de execução, com o “cite-se”²⁰⁸ e,

²⁰⁷ Neste sentido é o posicionamento de Daisson Flach: “Cuida-se de pena derivada da litigância de má-fé e compreende, inclusive, o abuso na utilização do instrumento de proteção ao credor, encontrando repúdio não apenas na lei processual, mas também no Código Civil, arts. 186 e 187.” (FLACH, Daisson. Comentário ao artigo 615-A do CPC. In: OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de (Coord.). **A nova execução de títulos extrajudiciais. Comentários à Lei nº 11.382, de 6 de dezembro de 2006.** Rio de Janeiro : Forense, 2007, p. 27.). Não diverge Fábio Milman: “Embora, como defendemos no item 4.2.21, tenha o legislador incluído a averbação manifestamente indevida como hipótese de litigância de má-fé, o fato de o §4º do art. 615 indicar aplicação, para o caso, apenas da pena prevista no §2º do art. 18 (indenização desde logo fixada pela via da liquidação por arbitramento), afasta a regra do *caput* do mesmo artigo que prevê, independentemente da ocorrência de prejuízos, incidência de “multa que não exceda a um por cento sobre o valor da causa”. Não conseguimos compreender quais os motivos inspiradores da limitação, dado que independentemente da causação de prejuízos, o exequente, com a operação criticada, exerceu de modo ímprobo prerrogativas processuais com o que deveria, sim, responder também com a pena pelo tão-só mal agir.” (MILMAN, Fábio. **Improbidade processual.** 2ª Ed. Rio de Janeiro : Forense, 2009, p. 295).

²⁰⁸ “Em primeiro lugar é preciso refletir sobre as chamadas *execuções manifestamente ilegítimas* e sobre a autorização trazida pela lei para “pré-penhorar” o patrimônio do executado com base em ações visivelmente descabidas. *De lege ferenda*, parece-nos preferível, nesse ponto, que a averbação fosse autorizada apenas após o exame preliminar, feito pelo juiz, quanto à admissibilidade da execução. Sem que fosse necessário aguardar a efetiva citação do demandado, um meio-termo interessante seria a espera do despacho citatório para a efetivação de tais medidas. Explica-se. Com essa simples e reduzida esperam o risco de se averbar a distribuição de uma execução descabida restaria sensivelmente diminuído, ante a chancela judicial – ainda que sabidamente perfunctória e provisória – quanto à legitimidade da execução e da probabilidade de realmente ter o exequente um direito de crédito em face do executado, com a inerente presunção trazida por um título executivo formalmente válido. Aguardando-se o “cite-se”, a incidência de problemas relacionados às averbações relativas a execuções incabíveis certamente seria menor.” (GIANNICO, Maurício. Breves

neste mesmo despacho, *ad cautelam*, o juiz poderia advertir o exequente sobre a averbação indevida, assim como sua responsabilidade diante de eventuais prejuízos causados ao executado, aplicando-se, nesta seara, analogicamente, o disposto no art. 125, III, do CPC.

Esta cautela não causaria nenhum transtorno, embaraço ou retardamento do processo executivo e, com certeza, colaboraria para que as práticas indevidas por parte do exequente fossem evitadas.

Destaque-se que, muitas vezes, imbuído de um desejo meramente vingativo e preocupado tão somente com o recebimento do seu crédito, o exequente acaba por se valer de expedientes que atentam contra a probidade processual, prejudicando o devedor, o qual, diga-se de passagem, é protegido pelo disposto princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC).

Por força do disposto no §1º do art. 615-A, o exequente deverá informar ao juízo da execução, a averbação ou averbações que realizou, de maneira que seja realizado o necessário controle jurisdicional diferido ou postergado do ato, uma vez que o legislador não previu o salutar controle prévio, tal como já mencionado.

Sobre o tema, é imperioso tratar da penalidade que será aplicada na hipótese. O §4º do art. 615-A prevê que o exequente será obrigado a indenizar o executado, nos moldes do §2º do art. 18 do CPC, significando que tal indenização não poderá ultrapassar vinte por cento sobre o valor da causa ou liquidado por arbitramento.

Considerando-se que se trata de uma penalização, o legislador acertou na fixação de um valor máximo para a indenização, em que pese ter ficado em aberto uma eventual liquidação dos danos, o que pode elevar o *quantum* indenizável, em percentual além do fixado legalmente²⁰⁹.

A sanção processual neste caso somente poderá ser aplicada após o cumprimento do inevitável devido processo legal²¹⁰, até porque, se o juiz verificar que há indícios de abusividade, deverá instaurar incidente, tal como disposto na parte final do §4º do art. 615-A do CPC.

No incidente processual deverão restar provados pelo menos dois requisitos que levarão à sanção: a) o ato manifestamente abusivo de averbação²¹¹ e b) o prejuízo experimentado pelo executado.

Não restando provados tais requisitos, o incidente será improcedente. Entretanto, nada impede que o ato praticado pelo exequente seja enquadrado como espécie de litigância de má-fé e, assim, receber sanção, nos moldes dos arts. 17 e

²⁰⁹ Em sentido contrário, estabelecendo crítica à fixação da indenização com base no §2º do art. 18 do CPC, cite-se o posicionamento de Rodolfo da Costa Manso Real Amadeo, nos seguintes termos: “Por fim, a remissão do §4º do art. 615-A ao §2º do art. 18 do CPC para fixação da indenização parece ter sido uma escolha infeliz do legislador, principalmente em razão da limitação do valor da indenização a vinte por cento do valor da causa. Casos certamente existirão de execuções de títulos de valores módicos que causem grande prejuízo ao devedor-executado ao serem averbadas no registro de bens de valor elevado. Nessas hipóteses, a limitação do §2º do art. 18 do CPC importaria na impossibilidade de indenização total do dano.” (AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real. Reflexões sobre a averbação do ajuizamento da execução, p. 173).

²¹⁰ Em que pese não se concordar com a tese defendida de que a responsabilidade neste caso é subjetiva, cite-se o posicionamento de Glauco Gumerato Ramos sobre a observância do devido processo legal neste caso: “De qualquer forma, eis que potencialmente geradora de responsabilidade civil (*subjetiva*), só há que se falar em averbação *manifestamente indevida* para efeito de aplicação do §4º do art. 615-A, aquela em que o exequente deliberadamente – intencionalmente, portanto – sabia de antemão tratar-se de averbação indevida, o que só poderá ser identificado após o *due process of law* desencadeado no respectivo incidente processual.” (RAMOS, Glauco Gumerato. Comentários ao art. 615-A do CPC. In: NEVES, Daniel Amorim Assumpção; _____; FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima Freire e MAZZEI, Rodrigo. **Reforma do CPC 2**. São Paulo : RT, 2007, p. 163).

²¹¹ Como alhures mencionado, defende-se uma responsabilidade objetiva no caso de averbação indevida, de maneira que não há necessidade de se provar a culpa ou o dolo do exequente.

18 do CPC²¹².

Vale ressaltar, por fim, que caso fique configurada a prática abusiva, como fruto da averbação indevida, não há qualquer impedimento para a cumulação da penalidade indenizatória com a aplicação de multa por prática de litigância de má-fé, nos termos do art. 17 do CPC²¹³.

Apesar de ter sido, indevidamente, esterilizada pela Súmula Vinculante n.º 25 do Supremo Tribunal Federal²¹⁴, assim como pela Súmula n.º 419 do Superior Tribunal de Justiça²¹⁵, merece destaque, nesta seara das sanções processuais executivas, a previsão de prisão civil do art. 666, §3º do Código de Processo Civil²¹⁶.

²¹² Veja-se neste sentido, o seguinte julgado: BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento. Execução por título extrajudicial. Averbação de certidão do ajuizamento da ação segundo o artigo 615-A do Código de Processo Civil. Incidente de indenização fundado em bloqueio de veículos junto ao CIRETRAN. Conduta que extrapola a autorização legal e o seu objetivo de apenas prevenir que terceiros adquiram bens do executado em fraude à execução, mas não impede atos de disposição do devedor. O bloqueio de bens deve decorrer de determinação judicial expressa, por não configurar consequência automática do simples ajuizamento da execução. Descabimento da indenização do referido artigo 615-A, parágrafo 4º do Código de Processo Civil, pois não comprovado prejuízo em vista de imediata determinação de cancelamento de averbação. Hipótese, contudo, de litigância de má-fé do Código de Processo Civil, artigo 17, III (usar do processo para conseguir objetivo ilegal) e V (proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo), com imposição, de ofício, de multa de um por cento do valor atualizado da causa, na forma do artigo 18, “caput”, do Código de Processo Civil. Nega-se provimento ao recurso, com observação. Agravo de Instrumento n.º 0170410-77.2012.8.26.0000. Relatora Des. Christine Santini, julgado em 12 de dezembro de 2012. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br>. Acesso em 20 ago. 2014.

²¹³ “Sem prejuízo da indenização a que se refere o §2º do art. 18, não há como desconsiderar ser possível que o exequente que faça averbações indevidas, ou que não comunique as que fez oportunamente ao juízo, seja sancionado também – e independentemente da indenização porventura devida ao executado, vale frisar – como litigante de má-fé. Incide na espécie o inciso V do art. 17, o que, por si só, rende ensejo à aplicação da multa de 1% sobre o valor dado à execução nos termos do *caput* do art. 18.” (BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do código de processo civil**, p. 53-54).

²¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, súmula vinculante n.º 25. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 23 ago. 2014.

²¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, súmula n.º 419. Descabe a prisão civil do depositário judicial infiel. Disponível em: <http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 23 ago. 14.

²¹⁶ Art. 666. Os bens penhorados serão preferencialmente depositados: (Redação dada pela Lei n.º 11.382, de 2006).

O art. 666 do CPC foi totalmente remodelado pela Lei Federal 11.382/2006, dentro da já citada terceira fase de reformas processuais. O *caput* recebeu nova redação e houve acréscimo de três parágrafos, dentre eles o § 3º, que tratou de um tema que estava sedimentado na doutrina²¹⁷ e na jurisprudência²¹⁸: a desnecessidade de demanda de depósito para a decretação da prisão do depositário judicial infiel.

Quando, então, tudo parecia resolvido, em 2008, o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se sobre o tema da prisão civil do depositário infiel, decidindo que qualquer forma de prisão civil nestes casos deveria ser considerada

I - no Banco do Brasil, na Caixa Econômica Federal, ou em um banco, de que o Estado-Membro da União possua mais de metade do capital social integralizado; ou, em falta de tais estabelecimentos de crédito, ou agências suas no lugar, em qualquer estabelecimento de crédito, designado pelo juiz, as quantias em dinheiro, as pedras e os metais preciosos, bem como os papéis de crédito;

II - em poder do depositário judicial, os móveis e os imóveis urbanos;

III - em mãos de depositário particular, os demais bens. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1º Com a expressa anuência do exequente ou nos casos de difícil remoção, os bens poderão ser depositados em poder do executado. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 2º As jóias, pedras e objetos preciosos deverão ser depositados com registro do valor estimado de resgate. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 3º A prisão de depositário judicial infiel será decretada no próprio processo, independentemente de ação de depósito. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

²¹⁷ Por todos, confira o posicionamento de Cândido Rangel Dinamarco: “O depositário é responsável pelo bem depositado e por seus frutos e rendimentos produzidos durante o tempo que permanecerem sob depósito. A mais grave das transgressões imagináveis consiste na sonegação do bem, sua alienação, ocultação *etc.*, atitudes essas que revelam a intenção de não devolvê-lo; sendo detentor do bem em nome do juízo, o depositário será considerado *infiel* a partir de quando houver alterado o título dessa detenção, passando a comportar-se como dono ou possuidor. O crime que pratica é o de *apropriação indébita* agravada pelo fato de ser cometida no exercício de um *munus público* (CP, art. 168, § 1º, inc. II). Por esse crime o depositário infiel pode vir a ser preso segundo as normas processuais penais, sendo também autorizada pela própria Constituição Federal a sua *prisão civil* como instrumento de pressão destinado a estimulá-lo a apresentar o bem ilegitimamente apropriado (art. 5º, inc. LXVII). Essa prisão é decretada pelo próprio juízo da execução civil, sem necessidade da propositura de uma *ação de depósito* (CPC, art. 266, § 3º - Súmula n. 619 STF).” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, p. 626-627).

²¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, súmula n.º 619. A prisão do depositário judicial pode ser decretada no próprio processo em que se constituiu o encargo, independentemente da propositura de ação de depósito (revogada). Disponível em: <http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 29 ago.14.

inconstitucional²¹⁹.

No ano de 2009, o tema acabou se tornando matéria efetivamente incontroversa no âmbito do STF, a ponto de ter sido aprovado o enunciado 25 de súmula vinculante. E, na sequência, a matéria também restou sumulada no Colendo Superior Tribunal de Justiça (verbete 419).

Os posicionamentos adotados pelo STF e pelo STJ, em especial no que diz respeito à impossibilidade da prisão civil do depositário judicial, são equivocados porque as questões colocadas perante tais tribunais relacionam-se a obrigações oriundas dos contratos de depósito e de alienação fiduciária e, indevidamente, se estenderam aos depositários judiciais.

Nunca é demais lembrar que o depositário judicial é um auxiliar do juízo, tal como descreve o art. 139 do CPC, cujos deveres e direitos encontram-se estabelecidos entre os arts. 148 a 150 do mesmo código. Desse modo, ilógica e inaceitável toda e qualquer equiparação.

Para o processo de execução trata-se de figura fundamental, uma vez que será o responsável pela guarda e conservação dos bens penhorados, nos procedimentos de execução por quantia certa. Nos moldes do art. 665 do CPC²²⁰, é

²¹⁹ “Contudo, no ano de 2008, houve uma reviravolta jurisprudencial. O STF, após intenso debate, decretou a inconstitucionalidade da prisão civil do depositário infiel, nos autos do RE n. 466.343-1/SP. O Min. Gilmar Mendes, em seu voto, chegou à conclusão de que, apesar de os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos, assinados e ratificados pelo Brasil antes da Emenda Constitucional n. 45/2004, não terem o *status* de norma constitucional, “desde a ratificação pelo Brasil, no ano de 1992, do Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos (art. 11) e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), não há base legal para a aplicação da parte final do art. 5º, inciso LXVII, da Constituição, ou seja, para a prisão civil do depositário infiel”. O julgamento desse recurso foi concluído em 03 de dezembro de 2008, tendo o STF reconhecido que *não há mais base normativa para a prisão civil do depositário infiel*. O n. 619 da súmula do STF, anteriormente referido, foi *cancelado*.” (DIDIER JÚNIOR, Fredie. et. al. **Curso de direito processual civil**, p. 598.).

²²⁰ Art. 665. O auto de penhora conterà:

o oficial de justiça responsável pelo cumprimento do mandado de penhora que nomeará o depositário dos bens. Este fato, por si só, revela que o depósito judicial não pode ser confundido com o depósito obrigacional.

No mais, em que pese toda a importância que se deve render aos tribunais superiores, de modo específico ao Excelso pretório, decisões como esta apenas revelam um retrocesso²²¹ que não pode ser querido, uma vez que contrariam a efetividade da atividade jurisdicional.

Outras duas sanções processuais executivas são previstas no art. 688, parágrafo único do CPC²²², direcionadas aos auxiliares do juízo (escrivão, porteiro

-
- I - a indicação do dia, mês, ano e lugar em que foi feita;
 - II - os nomes do credor e do devedor;
 - III - a descrição dos bens penhorados, com os seus característicos;
 - IV - a nomeação do depositário dos bens.**

²²¹ Sobre o tema, de modo bastante pontual, cite-se o posicionamento de Rogério Licastro Torres de Mello: “O aspecto do recente posicionamento do STF que decidiu pela inconstitucionalidade da prisão do depositário infiel que mais espécie provocou-nos foi a ausência de distinção, na polêmica decisão de nossa Corte Suprema, entre o depositário comum (depósito contratual, por exemplo) e o depositário judicial. No *decisum* do STF, ambas as figuras foram colhidas pelo benéfico decreto de inconstitucionalidade da prisão do depositário infiel. [...] Considerando-se que o grande mote, ou fundamento da posição adotada pelo STF é a assinatura, pelo Brasil, do Pacto de São José da Costa Rica, no qual são vedadas prisões por dívidas, poder-se-ia dizer que apenas os depósitos infielis oriundos diretamente de relações obrigacionais (depósito contratual, *v.g.*) poderiam gerar prisão. [...] Não obstante, nas situações de depositário assim nomeado por ordem judicial (situações de penhora ou quaisquer outras situações de restrições patrimoniais, como as cautelares), parece-nos flagrante imprecisão estender a tais hipóteses o rótulo de “prisão por dívida”. Muito mais que prisão oriunda de relação obrigacional (ou, como queiram, dívida), a situação de depositário judicialmente instituído (*id est*, por força de encargo judicial) traz consigo um caráter primário, imediato. Que sobrepuja a mera situação obrigacional: há o estabelecimento de um liame, de um dever, entre o depositário e o órgão jurisdicional. O desrespeito, portanto, ao depósito judicialmente estabelecido parece-nos notadamente mais grave, porquanto ocorrido no próprio cerne da atividade jurisdicional. Anteriormente à pacificação do tema no STF, quando se decidiu pela inconstitucionalidade da prisão do depositário infiel, existia, no âmbito de nosso próprio Tribunal máximo, esse interessante – e adequando – posicionamento de escandir-se o depositário contratual do judicial, sendo que, relativamente a esse último, não se lhe concedia a benesse da inimputabilidade por infidelidade do depósito. Lamentavelmente, não persistiu a salutar distinção entre o depositário judicial e o contratual, o que nos permite antever um cenário de imensa irresponsabilidade processual, dada a extinção da mais aguda das pressões psicológicas que ainda incidiam sobre o devedor que tivesse bens apreendidos.” (MELLO, Rogério Licastro Torres de. Crítica à extinção da prisão do depositário infiel. In: SHIMURA, Sérgio e BRUSCHI, Gilberto Gomes. **Execução civil e cumprimento da sentença**. São Paulo : Método, 2009, p. 679-680. Vol. 3.)

²²² Art. 688. Não se realizando, por motivo justo, a praça ou o leilão, o juiz mandará publicar pela imprensa local e no órgão oficial a transferência.

ou o leiloeiro).

Nesta hipótese, o legislador voltou suas preocupações para a eventual não realização de leilão ou praça, verificando-se, dessa maneira, a transferência da hasta pública.

A transferência do ato gera a necessidade de designação de novas datas ou, até mesmo, a suspensão do ato e tudo isso gera despesas e perda de tempo.

Quando os auxiliares derem causa a esta transferência, por culpa ou dolo, responderão pelas despesas adicionais e, ainda, após o imprescindível processo administrativo disciplinar, poderão ser suspensos de suas funções pelo período de 5 (cinco) a 30 (trinta) dias²²³, sem contar com eventuais responsabilidades civil e penal.

Como se pode ver, é uma espécie sancionatória bastante pontual, porque se revela exclusivamente para os casos de retardamento do ato executivo licitatório, porém é uma medida muito bem direcionada.

No cotidiano forense, diante das inúmeras ações de execução por quantia certa, muitos são os casos de adiamento das hastas públicas porque o edital de leilão ou de praça não foi devidamente publicado na imprensa local ou no órgão oficial.

Parágrafo único. O escrivão, o porteiro ou o leiloeiro, que culposamente der causa à transferência, responde pelas despesas da nova publicação, podendo o juiz aplicar-lhe a pena de suspensão por 5 (cinco) a 30 (trinta) dias.

²²³ “Por óbvio, a pena de suspensão só pode ser aplicada se respeitados a ampla defesa e o contraditório (art. 5º, LV, da CF/1988). Ninguém se exime das simultâneas responsabilidades civil e penal, (art. 358 do CP). Cuidando-se de regra sancionadora, ela reclama exegese estrita, e, assim, as sanções se destinam ao escrivão, ao porteiro e ao leiloeiro, não abrangendo o corretor da bolsa e o corretor de imóveis.” (ARRUDA, Alvim et. al. **Comentários ao código de processo civil**, p. 1309).

Quando esse tipo de ocorrência se verifica, vários são os prejuízos que não só as partes envolvidas, mas também o Judiciário experimentam. De um lado, perde-se tempo, uma vez que nova data para a hasta pública deve ser designada, sempre em prazo razoável para a realização dos atos necessários à comunicação da transferência e, de outro lado, as despesas aumentam, considerando o alto custo com a publicação de editais na imprensa local e no órgão oficial.

A estrutura sancionatória executiva ainda reserva uma sanção direcionada especialmente para aquele que demonstrar interesse em arrematar imóvel pertencente ao incapaz. É o que se verifica das disposições do art. 701, § 2º do CPC.

No *caput* do mencionado dispositivo, o legislador, movido pela intenção de proteger o interesse do incapaz que estiver sendo executado, resolveu fixar um valor mínimo para a arrematação de bem imóvel de propriedade deste. Assim, para que não seja considerado preço vil, diferentemente do que dispõe o art. 692, *caput*, do CPC, entendeu-se por bem estabelecer um preço que alcance no mínimo (80%) oitenta por cento do valor da avaliação.

Na hipótese de não se atingir tal patamar, a arrematação não se verificará, devendo o juiz da demanda executiva suspender, por até 1 (um) ano, o ato de alienação e nomear depositário idôneo para guarda e conservação do imóvel. Neste período de suspensão, admite-se, nos termos do § 1º do art. 701, a realização do praxeamento do bem, se surgir algum interessado na aquisição do imóvel, desde que assegure, mediante caução idônea, o valor da avaliação.

Pode-se afirmar que, neste caso, tem-se um verdadeiro negócio jurídico processual e o fato do futuro arrematante assegurar a realização do ato, de

certa forma, o vincula à efetiva participação na hasta pública.

Este efeito vinculativo é perceptível justamente quando se revela o teor do § 2º do art. 701 do CPC²²⁴, uma vez que, pelo que dispõe o texto normativo, arrependendo-se de participar do ato licitatório ou até de arrematar o bem licitado²²⁵, o pretendente será condenado a pagar uma multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor da avaliação, que será revertida em favor do incapaz, que é o proprietário do imóvel.

A decisão interlocutória será tida como título executivo, por meio do qual o incapaz, por seu representante, poderá cobrar do arrematante que se arrependeu.

É importante anotar que, apesar do pretendente, neste caso, ser obrigado a apresentar caução idônea, como garantia à realização do ato licitatório, restando, em tese, demonstrada sua boa-fé, o arrependimento posterior deve ser equiparado a um ato de improbidade processual.

Esta equiparação se deve ao fato de que o interesse demonstrado pelo

²²⁴ Art. 701. Quando o imóvel de incapaz não alcançar em praça pelo menos 80% (oitenta por cento) do valor da avaliação, o juiz o confiará à guarda e administração de depositário idôneo, adiando a alienação por prazo não superior a 1(um) ano.

§ 1º Se, durante o adiamento, algum pretendente assegurar, mediante caução idônea, o preço da avaliação, o juiz ordenará a alienação em praça.

§ 2º Se o pretendente à arrematação se arrepender, o juiz lhe imporá a multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor da avaliação, em benefício do incapaz, valendo a decisão como título executivo.

§ 3º Sem prejuízo do disposto nos dois parágrafos antecedentes, o juiz poderá autorizar a locação do imóvel no prazo do adiamento.

§ 4º Findo o prazo do adiamento, o imóvel será alienado, na forma prevista no art. 686, VI.

²²⁵ “Caso o interessado arrependa-se, é dizer, caso ele não arremate concretamente o bem, ser-lhe-á imposta multa de 20% sobre o valor da avaliação, valendo a decisão como título executivo, adotando o § 2º do art. 701, diretriz que deve prevalecer, por ser regra específica, mesmo diante da alteração do art. 695 pela Lei 11.382/2006. Neste caso, o beneficiário da multa é o incapaz, vale dizer, o executado e não o exequente.” (BUENO, Cassio Scarpinella. Comentários ao art. 701. In: MARCATO, Antonio Carlos. **Código de processo civil interpretado**. 3ª ed. São Paulo : Atlas, 2008, p. 2226).

pretendente acaba gerando uma série de atos processuais tendentes à realização da hasta pública, tais como: designação de data para o praxeamento, intimação dos interessados pela imprensa, publicação de editais na imprensa local e oficial. Dessa maneira, gastou-se tempo e dinheiro para a movimentação da atividade jurisdicional, que não atingiu sua finalidade.

Ademais, pode-se afirmar que o arrependimento, também, gera uma frustração, em especial, no credor que, de certa forma, contava com a satisfação do seu crédito, total ou parcialmente.

Em sede de embargos à execução, a sanção punitiva que merece destaque é a prevista no art. 740, parágrafo único do CPC²²⁶, com redação conferida pela Lei 11.382/2006, ou seja, mais um fruto da terceira onda reformista processual.

A medida sancionatória compreende a aplicação de uma multa punitiva, cujo valor não será superior a 20% do valor executado, ao embargante em favor do embargado, na hipótese de embargos manifestamente protelatórios.

Pode-se dizer que embargos manifestamente protelatórios são aqueles utilizados pelo executado com o intuito exclusivo de criar embaraços ao regular desenvolvimento do processo de execução, adiando-o indevida e abusivamente, com emprego, na sua causa de pedir, de argumentos defensivos frágeis e

²²⁶ Art. 740. Recebidos os embargos, será o exeqüente ouvido no prazo de 15 (quinze) dias; a seguir, o juiz julgará imediatamente o pedido (art. 330) ou designará audiência de conciliação, instrução e julgamento, proferindo sentença no prazo de 10 (dez) dias. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

Parágrafo único. No caso de embargos manifestamente protelatórios, o juiz imporá, em favor do exeqüente, multa ao embargante em valor não superior a 20% (vinte por cento) do valor em execução. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

inconsistentes^{227_228}.

O executado que se vale dos embargos, por exemplo, para alegar uma cobrança ilícita ou ilegal sem trazer os argumentos capazes de demonstrar tal ilicitude ou ilegalidade, assim como nas hipóteses em que, sem escrúpulos, altera verdade dos fatos, abusa de um direito subjetivo, nos moldes do art. 187 do Código Civil²²⁹.

Assim, pode-se dizer que o executado, que se vale de embargos neste sentido, deve responder por seus atos objetivamente, isto é, sem se discutir o dolo ou a culpa da ação ou omissão.

Para ficar ainda mais clara a opção do legislador pela responsabilidade objetiva nestes casos, não é demais lembrar que o texto normativo do parágrafo único do art. 740 do CPC traz a mesma palavra que é utilizada no texto do art. 187 do CC, qual seja: “manifestamente”.

²²⁷ Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero muito bem definem os embargos manifestamente protelatórios: “[...] são aqueles em que, diante da manifesta fragilidade da argumentação do embargante, pode o juiz desde logo e com segurança visualizar a manifesta improcedência do pedido neles contido.” (MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado artigo por artigo**, p. 726).

²²⁸ No mesmo sentido e exemplificando, José Miguel Garcia Medina traz o seguinte comentário: “É que as possíveis que levam ao acolhimento dos embargos podem significar, para o litigante malicioso, uma porta aberta para malabarismos verbais em que se pretende, p. ex., demonstrar a “injustiça” da cobrança de determinada dívida. O direito brasileiro filia-se à teoria objetiva do exercício abusivo do direito, segundo a qual mais relevante que a intenção do agente é a constatação de que o direito subjetivo foi exercido de modo contrário à sua finalidade econômica ou social. O abuso, assim, é verificável objetivamente, isto é, desde que seja possível avaliar, externamente, o ato realizado, a fim de se discernir se tal conduta é ou não reprovável por destoar da boa-fé objetiva, dos bons costumes e do fim social ou econômico do direito.” (MEDINA, José Miguel Garcia. **Processo de execução e cumprimento de sentença**, p. 168).

²²⁹ Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Esta palavra por si só revela que o abuso é tão flagrante que não se faz necessário indagar sobre a intenção do executado-embargante em valer-se indevidamente dos embargos manifestamente protelatórios²³⁰.

Verificado, então, o abuso do exercício do direito de embargar, a sanção punitiva a ser aplicada ao embargante é a pena de multa, que deve ser fixada, prudentemente, pelo juiz até o montante de 20% (vinte por cento) sobre o valor da execução, devidamente atualizado²³¹.

A decisão, neste sentido, deve ser muito bem fundamentada, não só porque há o dever constitucional de fundamentar as decisões jurisdicionais, mas também porque o legislador não estabeleceu as hipóteses de utilização indevida dos embargos de devedor. Anote-se que a expressão “manifestamente protelatórios” deve ser considerada uma cláusula geral, vaga e imprecisa, que será preenchida pelo julgador mediante uma análise criteriosa do caso concreto.

O art. 746, § 3º do Código de Processo Civil também traz uma sanção punitiva ao embargante de segunda fase, muito parecida com a penalidade prevista

²³⁰ No mesmo sentido daquilo que foi defendido por José Miguel Garcia Medina, vale a pena citar o posicionamento de Rodrigo Mazzei, nos seguintes termos: “Saliente-se que não se pode confundir o caráter *manifestamente protelatório* com a intenção do executado em atrasar o feito, buscando-se na parte a *intenção* da burla. O abuso do direito é figura hoje prevista no art. 187 do CC, sendo hipótese de responsabilização objetiva, isto é, sem a necessidade de demonstração de culpa do agente para que o ato seja coibido. O uso dos embargos com caráter *manifestamente protelatórios* se encartam, na nossa visão, como espécie de abuso de direito, dispensando-se por tal passo a comprovação de culpa ou da intenção do agente, aqui no particular, em relação ao executado (embargante).” (MAZZEI, Rodrigo. Comentários ao art. 740 do CPC. In: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. RAMOS, Glauco Gumerato. FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. _____. **Reforma do CPC**. São Paulo : RT, 2007, p. 563. Vol. 2).

²³¹ Eis o posicionamento de Humberto Theodoro Júnior sobre o tema: “A sanção do parágrafo único do art. 740 terá de ser aplicada com prudência pelo juiz, para evitar que ocorra desvio de finalidade legal. Mas, uma vez evidenciado o uso abusivo da faculdade processual dos embargos, de maneira manifesta, tem de ser energeticamente imposta ao devedor de má-fé, para que o processo executivo não se torne instrumento de injustiça contra o credor já prejudicado, com gravidade, pelo inadimplemento do devedor, em face de um direito já acertado, líquido e exigível.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Processo de execução e cumprimento de sentença**, p. 452-453).

no já estudado art. 740, parágrafo único do mesmo *codex*.

Este dispositivo, alterado pela Lei 11.382/2006, deu novos contornos aos embargos de segunda fase, que são conhecidos como embargos à adjudicação, alienação ou arrematação, dependendo do caso prático, e são cabíveis nos estritos limites do *caput* do art. 746, ou seja, sempre serão fundados em situações *supervenientes à penhora* ou em casos relacionados com a ordem pública ou interesse de terceiros²³².

Verifica-se, então, que estes embargos são limitados materialmente, no que diz respeito à sua fundamentação. Dessa maneira, todas as vezes que o embargante apresentar argumentos que se desviem desses limites, o magistrado poderá, dependendo do caso e de forma criteriosa, dizer se os embargos são ou não *manifestamente protelatórios*.

Assim declarados, a sanção punitiva, de caráter puramente processual²³³, a ser aplicada também é pecuniária, representada por multa não

²³² Sobre o tema, veja-se a lição de Cândido Rangel Dinamarco: “Tais embargos, como está de modo explícito na lei, são admissíveis exclusivamente com fundamento em fatos ocorridos *depois da penhora* (art. 746) – quer se trate de fatos modificativos ou extintivos da obrigação exequenda (mérito da execução – *supra*, nn. 1.758-1.759), de nulidades supervenientes (*supra*, n. 1.733) ou mesmo fatos dos quais possa decorrer a perda do direito à execução (*supra*, n. 1.763). [...] Os embargos de segunda fase têm sempre como objeto a pretensão a desconstituir a expropriação do bem penhorado e eventualmente a anulação do processo executivo a partir de algum momento, ou mesmo sua extinção. Podem ter por fundamento (a) um vício do próprio ato expropriatório (*v.g.*, alienação por preço vil), (b) um vício de algum ato que o antecede, mas posterior à penhora (edital de praça defeituoso), (c) a falta de algum ato indispensável (executado não intimado da penhora ou mesmo da designação da hasta pública) ou (d) um fato extintivo ou modificativo do direito do exequente, ocorrido após a penhora (embargos de mérito – *supra*, nn. 1.758-1.759). Os embargos de mérito procedentes, podem conduzir à extinção do processo executivo ou à redução de seu objeto (pagamento parcial *etc.* – *supra*, nn. 1.762 e 1.791); os referentes aos atos processuais postulam a anulação desse processo a partir do ato viciado ou do momento em que deveria ter sido realizado o que foi omitido. Embora a lei fale em fatos *supervenientes à penhora* (art. 746), a tendência dos tribunais é aceitar a alegação de fatos, mesmo anteriores, relacionados com a ordem pública ou com o interesse de terceiro.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, p. 861-862, vol. IV).

²³³ Em que pese o posicionamento adotado seja o de que a sanção é processual e punitiva, cite-se a lição de Rodrigo Mazzei, que defende o caráter reparatório desta medida sancionatória, nos seguintes termos: “Embora com colorido um pouco diferenciado, a fixação da multa em favor do adquirente tem

superior a 20% (vinte por cento) do valor da execução, que deverá ser aplicada com parcimônia pelo julgador, para que não se verifique enriquecimento sem causa.

O valor da multa será revertida para o adjudicante ou para o adquirente ou para o arrematante, dependendo da situação verificada no caso prático, que, facultativamente, desistiu da aquisição, tal como se preconiza na parte final do § 3º do art. 746.

É importante chamar atenção para este detalhe, uma vez que o legislador faculta ao adquirente desistir da aquisição, caso os embargos de segunda fase sejam propostos (§ 1º) e neste caso o juiz determinará, *incontinenti*, a liberação do depósito que o adquirente havia realizado (§ 2º).

Eis, então, o aspecto que diferencia esta sanção daquela prevista para os embargos manifestamente protelatórios de primeira fase, pois neste último caso, o valor da multa é revertido para o embargado-exequente, vítima da improbidade processual.

Antes de encerrar este tema, pelo menos duas questões são relevantes e merecem análise: a) a multa pode ser aplicada, ainda que o adquirente não desista da aquisição, exercendo a faculdade prevista no § 1º, do art. 746?; b) qual será o procedimento a ser adotado para a cobrança do valor fixado na decisão

estampa que – em certa medida – lembra a *responsabilidade civil por perda de uma chance*, temática que vem despertando o interesse de toda a comunidade jurídica. Em princípio, o adquirente pretendia incorporar o bem a seu patrimônio, todavia, em razão da conduta do executado, a consolidação da situação ficou afastada, em previsão segura de prazo para resolução, ocasionado a desistência da empreitada pelo vencedor do certame. Como nada garante que num segundo momento o mesmo adquirente terá êxito no concurso que finalizará a expropriação do bem penhorado, a orientação legislativa, ao que parece, pretendeu dar *dupla faceta* à fixação da multa (ressarcimento e punição). O produto do § 3º do art. 746 ressarcirá o “adquirente” que *perdeu a chance*, pois a desistência deste decorreu de ato processual – *manifestamente protelatório* – deflagrado pelo executado que, como responsável pelo indevido desvio na aquisição, será punido com a imposição de multa judicial.” (MAZZEI, Rodrigo. Comentários ao art. 746 do CPC. In: NEVES, Daniel Amorim Assumpção et al. **Reforma do CPC**, p. 633-634).

interlocutória?

Quanto à primeira indagação, a resposta é afirmativa. Entendendo o magistrado que os embargos de segunda fase são manifestamente protelatórios, deve ser aplicada a sanção independentemente da desistência do adquirente.

Anote-se que o *leitmotiv* da sanção, ora debatida, é a improbidade processual praticada pelo embargante, que se vale de um mecanismo processual com o intuito de retardar a efetivação do processo de execução, caracterizando-se, dessa forma, um verdadeiro abuso de direito processual²³⁴.

Ainda que se entenda que a penalidade prevista no § 3º do art. 746 do CPC, somente pode ser aplicada quando o adquirente desista da aquisição, o embargante pode ser enquadrado nos moldes do art. 600, II, do mesmo *codex*, caracterizando-se um ato atentatório à dignidade da justiça. Ressalve-se que, nesta hipótese, a multa deverá ser revertida ao exequente²³⁵.

Assim, qualquer forma de abuso do processo deve ser objetivamente analisada e, uma vez caracterizada, rechaçada de pronto, para que se confirme o caráter pedagógico das sanções processuais.

²³⁴ Humberto Theodoro Júnior esclarece muito bem a situação exposta, veja-se: “Há uma observação apenas a ser feita, no tocante ao benefício da multa: nos embargos protelatórios da arrematação, a sanção reverte em favor do arrematante (ou adquirente) que tenha desistido da aquisição do bem penhorado (§ 3º do art. 746). O estranho situa-se na restrição contida no final da norma, quando faz remissão a quem tenha desistido da aquisição (art. 746, § 1º). Parece-nos não ser razoável aplicar a multa apenas em tal situação. Mais grave é a litigância de má-fé, quando se tem de disputar com o embargante temerário, para se manter uma aquisição que, à evidência, não continha vício algum. Com ou sem desistência por parte do adquirente, afigura-se-nos passível da mesma pena o devedor que opõe ao ato expropriatório embargos “manifestamente protelatórios.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A reforma da execução do título extrajudicial**, p. 227). No mesmo sentido é a lição de Cassio Scarpinella Bueno: “Mesmo que não haja desistência da aquisição, a multa por ele regulada deve ser aplicada porque seu fundamento não é a desistência da aquisição mas, bem diferentemente, algo que logicamente antecede este evento, que é o propósito protelatório do executado/embargante.” (BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil. Tutela jurisdicional executiva**. São Paulo : Saraiva, 2008, p. 558. Vol. 3)

²³⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**, p. 558.

No que diz respeito à segunda indagação, pode-se dizer que será aplicado o disposto no art. 739-B do CPC, ainda mais se o beneficiário for o exequente²³⁶.

Na hipótese do adquirente ser terceiro estranho ao processo, não há óbice para que se aplique o mesmo procedimento, bastando, para tanto, que se habilite no processo, demonstrando seu interesse e proponha, em apartado, o cumprimento da decisão concessiva da multa contra o devedor.

3.2.2 Sanções premiais executivas

Na estrutura sancionatória processual executiva, o legislador reservou um “pequeno” espaço para as sanções premiais e elas podem ser encontradas nos arts. 601, parágrafo único; 652-A, parágrafo único e 745-A – todos do Código de Processo Civil.

Este menor número de dispositivos legais sobre o tema é em razão de uma modalidade sancionatória pouco explorada, de maneira que os mecanismos de direito premial, aparentemente, não têm a mesma importância prática se comparados às sanções repressivas e/ou ressarcitórias.

Ainda que as sanções processuais premiais sejam em menor número, é importante destacar o modo como elas encontram-se estruturadas no processo de

²³⁶ É o caso de Cassio Scarpinella que assim se manifesta: “A cobrança da multa pelo seu beneficiário, o adquirente ou o exequente, conforme o caso, deve observar o disposto no art. 739-B” (BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do código de processo civil**, p. 317, vol. 3)

execução.

No parágrafo único do art. 601, pode-se verificar a primeira delas, representada pela autorização legislativa conferida ao magistrado para *relevar* a multa aplicada nos termos do *caput* do mesmo dispositivo²³⁷, desde que o executado comprometa-se a não mais praticar atos de improbidade e a apresentar fiador idôneo que, eventualmente, possa responder pela obrigação principal, juros, honorários advocatícios e despesas processuais.

O núcleo do prêmio processual em destaque é o verbo relevar, o qual, em que pese tenha vários sentidos²³⁸, foi empregado pelo legislador, no dispositivo ora estudado, com o significado de perdoar.

Duas, então, são as exigências legais que, cumulativamente, devem ser observadas para a concessão da benesse processual²³⁹.

²³⁷ Art. 601. Nos casos previstos no artigo anterior, o devedor incidirá em multa fixada pelo juiz, em montante não superior a 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, multa essa que reverterá em proveito do credor, exigível na própria execução. (Redação dada pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)

Parágrafo único. O juiz relevará a pena, se o devedor se comprometer a não mais praticar qualquer dos atos definidos no artigo antecedente e der fiador idôneo, que responda ao credor pela dívida principal, juros, despesas e honorários advocatícios. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

²³⁸ De acordo com o Dicionário Houaiss de sinônimos e antônimos da língua portuguesa, o verbo relevar tem vários sentidos, veja-se: “**1 aliviar**: abrandar, amenizar, aplacar, atenuar, diminuir, lenificar, melhorar, reduzir, mitigar, suavizar [...] **2 convir**: interessar, valer [...] **3 perdoar**: absolver, anistiar, desculpar, escusar, exculpar, indultar, prelevar, relaxar, remitir [...] **4 permitir**: assentir, autorizar, consentir, conceder, deixar [...] **5 salientar**: acentuar, destacar, distinguir, evidenciar, frisar, marcar, realçar, ressaltar, sobrelevar, sublinhar [...]” (HOUAISS, Antônio et. al. **Dicionário Houaiss de sinônimos e antônimos**. Rio de Janeiro : Objetiva, 2003, p. 574).

²³⁹ Valiosos e destacáveis são os comentários de Teori Albino Zavascki, principalmente quando trata da finalidade das condições expostas pelo legislador, veja-se: “Duas são as condições a serem atendidas pelo devedor para receber o perdão: a) assumir o compromisso formal de não mais praticar ato atentatório à dignidade da justiça; e b) dar fiador idôneo, que responda pelo principal da dívida e os seus encargos, bem como pelas despesas de custas e honorários devidos ao credor. Com a primeira condição visa-se neutralizar novas investidas contra o desenvolvimento regular dos atos executivos; com a segunda, busca-se criar base material para que a execução alcance resultados efetivos.” (ZAVASCKI, Teori Albino. **Comentários ao código de processo civil**, p. 318)

A primeira delas é a de que o executado deve se comprometer expressamente a não mais praticar qualquer dos atos previstos como atentatórios à dignidade da justiça, a qual se dará nos próprios autos da execução, mediante termo assinado pessoalmente pelo apenado ou por procurador, que esteja habilitado com poderes especiais para tanto²⁴⁰⁻²⁴¹.

A doutrina critica severamente esta exigência, conferindo-lhe as pechas de inócua²⁴² e ingênua²⁴³.

Realmente, neste sentido, deve-se dar razão à crítica doutrinária, uma vez que o compromisso prestado não tem a força suficiente de traduzir a ideia que o

²⁴⁰ “O artigo 601, parágrafo único, prevê, contudo, que o juiz pode *relevar a pena* se o executado comprometer-se a não mais reincidir no mesmo ilícito, prestando compromisso por termos nos autos, e der fiador idôneo que garanta o cumprimento da obrigação principal, acrescida de juros, honorários e despesas.” (DIDIER JUNIOR, Fredie. et. al. **Curso de direito processual civil**, p. 328, vol. 5)

²⁴¹ Em recente julgado, a 4ª Turma do STJ deixou bem clara a importância do compromisso a ser firmado pelo executado, quando o mesmo pretende a relevação da pena prevista no *caput* do art. 601 do CPC. BRASIL. STJ. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. ART. 535 DO CPC NÃO VIOLADO. ATOS ATENTATÓRIOS CONTRA A DIGNIDADE DA JUSTIÇA. ALIENAÇÃO DOS BENS PENHORADOS. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 601, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. DÉBITO GARANTIDO POR HIPOTECA. IRRELEVÂNCIA. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. 1. Violação do art. 535 do CPC não caracterizada, tendo em vista que o Tribunal de origem, inclusive no acórdão dos embargos de declaração, repeliu expressamente a tese vinculada ao fato de a dívida estar garantida mediante hipoteca. 2. Dissentir da orientação do acórdão recorrido para reconhecer que estão presentes os requisitos para relevar a penalidade em questão, como pretende o recorrente, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em virtude da Súmula n. 7/STJ. 3. A fundamentação contida nos acórdãos recorridos torna imprópria a aplicação ao caso concreto – no qual nem mesmo se verificou arrependimento expresso e compromisso de não mais reiterar a prática de atos contra a dignidade da justiça – do parágrafo único do art. 601 do CPC. 4. Agravo regimental não provido.” AgRg no AREsp Nº 324.725 – MS. Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 24 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.stj.jus.br>. Acesso em 21 set. 2014.

²⁴² É o posicionamento de Araken de Assis: “Nos termos do art. 601, parágrafo único, o juiz relevará a punição mediante o inócuo compromisso de o devedor abster-se da prática exprobadada e através da prestação de caução idônea e suficiente para garantir todo o crédito em excussão.” (ASSIS, Araken de. **Manual da execução**, p. 398).

²⁴³ Cândido Rangel Dinamarco destaca sua descrença em relação à eficácia do instituto, citando justamente o requisito em destaque: “O parágrafo do art. 601 manda que o juiz releve a pena se o executado prometer que se regenera, não insistindo no *contempt of court*. Essa cândida ingenuidade do legislador comprometeria a eficiência do instituto, não fora a exigência de fiador responsável pelo valor integral da execução (art. 601, par., parte final). O parágrafo do art. 14 não contém essa regra de ingênua generosidade, não sendo razoável estendê-la aos casos que ele rege.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, p. 278).

devedor se arrepende das práticas ímprobas verificadas e, daquele momento em diante, compromete-se a praticar todo e qualquer ato processual com seriedade e boa-fé, como se nada tivesse ocorrido.

O segundo requisito é a necessidade de o devedor apresentar um fiador idôneo para garantia da obrigação principal, correção monetária, juros, despesas e honorários advocatícios, ainda que a mesma já esteja garantida com penhora suficiente²⁴⁴, na hipótese de execução de obrigação de dar. Na hipótese de execução das obrigações de entrega de coisa, certa ou incerta, e, ainda, das obrigações de fazer ou não fazer, a garantia fidejussória deverá ser suficientemente idônea para responder não só pelas prestações, assim como por possíveis perdas e danos²⁴⁵.

Frise-se que a garantia exigida pelo legislador, neste caso, é a espécie fidejussória, ou seja, deve ser apresentado fiador, que, conjuntamente, passará a compor o polo passivo da execução, nos moldes do art. 568, IV, do CPC.

Assim, não há lastro legal para a apresentação de outras formas de garantia, tais como as reais, isso porque a forma de constituição das mesmas é

²⁴⁴ Este não é o pensamento de Teori Albino Zavascki, veja-se: “Em se tratando de obrigação de pagar quantia, a caução poderá se dispensada se houver penhora com força suficiente para cobrir a valor executado, pois nesse caso a efetividade da execução não estará em risco.” (ZAVASCKI, Teori Albino, **Comentários ao código de processo civil**, p. 319).

²⁴⁵ Veja-se importante comentário doutrinário de Fabio Milman sobre o tema: “Mediante comparecimento do fiador apresentado pelo devedor, será lavrado termo de fiança que, assinado, comprometerá o garantidor até a consagração do crédito trazido à execução colocando-o ao lado do executado no polo passivo da ação de execução, conforme art. 568, IV, do Código: no caso da obrigação de pagar, até o levantamento do principal, mais os juros, despesas processuais e honorários advocatícios; no caso da obrigação de entrega de coisa, até o recebimento desta pelo credor bem como das despesas da execução e mais os honorários advocatícios ou, não entregue a coisa ou quando esta tiver sido deteriorada ou não encontrada ou não reclamada do poder de terceiro adquirente, até o pagamento do valor da coisa mais perdas e danos (art. 627 do CPC) e as custas e honorários advocatícios; no caso da obrigação de fazer ou não fazer, pelo pagamento das despesas do cumprimento por terceiro à custa do devedor ou das perdas e danos indenizáveis no caso de inadimplemento (arts. 633 e 634), sempre sendo acrescentadas as despesas do processo e honorários advocatícios.” (MILMAN, Fabio. **Improbidade processual**, p. 294).

complexa e custosa, exigindo-se, nos casos de penhor, hipoteca e anticrese, o registro das mesmas, nos termos da Lei dos Registros Públicos²⁴⁶.

Sem contar que, a presença de um terceiro (fiador) na demanda executiva é um motivo a mais para que o executado se pautasse pelas regras da probidade processual. Caso contrário, continuará causando transtornos, não só ao executado, assim como àquele que confiou seu nome e seu patrimônio como garante.

No padrão premial sancionatório do processo de execução, encontra-se, também, a autorização legislativa prevista no art. 652-A, parágrafo único do CPC²⁴⁷.

O dispositivo representou uma novidade processual, uma vez que foi incluído no procedimento da execução por quantia certa por meio da terceira onda reformista do CPC, especificamente pela Lei 11.382/2006, responsável por grandes mudanças já citadas alhures. É uma medida que autoriza a redução, pela metade, da verba honorária, fixada no despacho inicial, na hipótese de cumprimento integral da obrigação de pagar quantia, dentro do prazo de 3 (três) dias que o executado tem

²⁴⁶ Dessa maneira, o entendimento adotado não se perfilha à tese de Fredie Didier Júnior, Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, que defendem a seguinte posição: “A exigência de fiança deve ser interpretada extensivamente, para que se admita a prestação de qualquer caução, desde que *suficiente* e *idônea*, a ser fixada pelo juiz e prestada nos próprios autos da execução. Poderá ser real (ex.: penhor hipoteca, anticrese etc.) ou fidejussória (ex.: fiança, cessão de créditos ou direitos etc.). Para o executado oferecer caução, não é necessária a instauração do procedimento cautelar dos arts. 826 e seguintes do CPC. Basta que a medida seja processada por um incidente processual, que, não raro, será instaurado de ofício, pautado em garantias mínimas, como o contraditório, ampla defesa, decisões fundamentadas etc. Vê-se que, para que a pena seja relevada, não basta que se arrependa, o devedor. Junto a isso, deve garantir o futuro da execução.” (DIDIER JÚNIOR, Fredie. et. al. **Curso de direito processual civil**, p. 328, vol. 5).

²⁴⁷ Art. 652-A. Ao despachar a inicial, o juiz fixará, de plano, os honorários de advogado a serem pagos pelo executado (art. 20, § 4º). (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

Parágrafo único. No caso de integral pagamento no prazo de 3 (três) dias, a verba honorária será reduzida pela metade. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

para efetuar o pagamento²⁴⁸.

Revela-se, dessa maneira, um incentivo premiativo²⁴⁹ ao executado no sentido de que vale a pena efetivar o pagamento da quantia executada, em que pese existir na doutrina quem defenda se tratar de uma medida não muito bem vista pelo exequente, que acabará tendo seus honorários reduzidos²⁵⁰.

Dois são os requisitos que devem ser preenchidos pelo executado para que possa se valer de tal benesse: a) o cumprimento integral da obrigação de dar e b) o prazo de 3 dias, após a citação.

Quanto ao cumprimento integral, deve o mesmo ser entendido como aquele que compreende não só o valor da obrigação principal, assim como a correção monetária, juros, custas e honorários advocatícios (já reduzidos pela metade).

O prazo de três dias, mencionado como requisito para a sanção premial estudada, deve ser classificado como peremptório. Em outras palavras, se não observado, acarretará a preclusão, na sua modalidade temporal, nos termos do art. 182 do CPC²⁵¹.

²⁴⁸ Art. 652. O executado será citado para, no prazo de 3 (três) dias, efetuar o pagamento da dívida. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

²⁴⁹ Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero registram que: "O pagamento integral que possibilita a redução da verba honoraria é aquele que compreende o crédito exequendo devidamente atualizado e acrescido de juros, se for o caso, e as despesas processuais inerentes à ação executiva (por exemplo, custas processuais e honorários advocatícios). Apenas o pagamento integral leva à aplicação do art. 652-A, parágrafo único, CPC. Trata-se de evidente sanção premiativa." (MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil**, p. 665).

²⁵⁰ ALVIM, Arruda et. al. **Comentários ao código de processo civil**, p. 1260.

²⁵¹ Este é o posicionamento de Humberto Theodoro Júnior, nos seguintes termos: "A vantagem legal somente se aplica ao pagamento integral dentro do referido prazo. Se o depósito for de importância inferior à quantia realmente devida (principal corrigido, juros e custas e 50% dos honorários), não terá cabimento a aludida redução. Mesmo que posteriormente o executado complete a soma devida,

Anote-se que o pagamento integral da obrigação gerará a preclusão lógica, no que diz respeito à eventual interposição de embargos à execução ou qualquer outra forma de defesa.

Imbuído do mesmo espírito incentivador, condutor do cumprimento da obrigação, tal como a previsão acima estudada, deve-se destacar a sanção premiativa do art. 745-A do CPC²⁵², que foi introduzido na codificação processual pela reforma da execução de 2006, conhecida como terceira onda reformista.

É tida como um incentivo processual que beneficiará o executado que, de forma integral ou parcial, reconhece a obrigação de pagar quantia e, no prazo para os embargos à execução, apresenta requerimento neste sentido, que será instruído obrigatoriamente com a prova do depósito de, no mínimo, 30% (trinta por cento) do valor incontroverso, acrescido de correção monetária, juros e despesas processuais e acrescido de proposta de parcelamento do que sobeje em até 6 (seis) parcelas mensais.

É corrente na doutrina o entendimento majoritário de que esta sanção premial é um direito do executado, ou seja, uma vez preenchidos os requisitos para

perderá direito à redução dos honorários, se a complementação se der além dos três dias previstos no parágrafo *sub examine*.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Processo de execução e cumprimento de sentença**, p. 267).

²⁵² Art. 745-A. No prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exequente e comprovando o depósito de 30% (trinta por cento) do valor em execução, inclusive custas e honorários de advogado, poderá o executado requerer seja admitido a pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais, acrescidas de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1º Sendo a proposta deferida pelo juiz, o exequente levantará a quantia depositada e serão suspensos os atos executivos; caso indeferida, seguir-se-ão os atos executivos, mantido o depósito. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 2º O não pagamento de qualquer das prestações implicará, de pleno direito, o vencimento das subsequentes e o prosseguimento do processo, com o imediato início dos atos executivos, imposta ao executado multa de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações não pagas e vedada a oposição de embargos. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

tanto, o juiz da execução deverá autorizar o parcelamento²⁵³.

Apesar do entendimento majoritário exposto, algumas questões podem surgir e que interferem diretamente no deferimento da sanção premial: a) se o executado, requerente da benesse, em execução anterior, não cumpriu parcelamento deferido, nos moldes do art. 745-A, ou outra forma de acordo, merece ser beneficiado novamente? e b) se o executado já foi penalizado por improbidade processual em outro processo, poderá fazer valer tal incentivo?

Um único padrão de resposta serve para ambos os questionamentos, isto porque é certo que a sanção premial ora estudada tem como finalidade não só facilitar o cumprimento da obrigação em favor do executado, assim como satisfazer a pretensão executiva do credor.

O executado não deve se valer do benefício tão somente para procrastinar e embaraçar o procedimento executivo. Caso este tipo de abuso se verifique, deve ser rechaçado o quanto antes e de forma veemente pelo magistrado.

Assim, havendo notícias de que o executado se vale de tal pedido tão somente para causar transtornos ao exequente e à própria função jurisdicional ou já foi condenado por improbidade processual, o pleito de parcelamento deve ser rejeitado.

²⁵³ Veja-se o posicionamento de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, nos seguintes termos: “Quanto à essa possibilidade de “pagamento parcelado da dívida”, vale uma observação: o controle exercido pelo juiz quanto ao pedido de parcelamento é *apenas formal*, e não dá ao magistrado poder para examinar a *conveniência* ou não no pedido formulado. Vale dizer que a menção ao deferimento do pedido de parcelamento não dá ao juiz o poder de negar tal pleito sob a só justificativa de que não há interesse no emprego da medida. Somente pode o juiz indeferir tal pedido se *formalmente* ele não puder ser realizado (porque, por exemplo, o executado não faz o depósito de trinta por cento, exigido de imediato, porque não se trata de execução de título extrajudicial, ou por outro motivo formal semelhante). Desse modo, presentes os pressupostos adequando e observadas as formalidade exigidas, é direito do executado pretender o parcelamento, ainda que se oponha o credor.” (MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil. Execução**. 6ª ed. São Paulo : RT, 2014, p. 459-460).

É claro que o executado pode contornar tal situação, apresentando com o pedido uma garantia idônea, que será transformada em penhora, e, dessa forma, eventuais prejuízos causados ao exequente poderão ser minimizados. Assim, uma vez garantida a execução, o pagamento parcelado da dívida poderia ser deferido.

3.3 Sanções Processuais por Improbidade na Execução no Código de Processo Civil Projetado

Uma vez estabelecida a estrutura sancionatória executiva no atual CPC, pergunta-se: como ela encontra-se estabelecida no projeto do novo Código de Processo Civil²⁵⁴?

Em primeiro lugar, do mesmo modo que o Novo CPC de Portugal, o projetista dedicou um dispositivo, entre as normas fundamentais, para a o princípio da boa-fé.

O art. 5º do projeto fixa: “Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.” Trata-se de inovação importante porque, de uma vez por todas, o ordenamento processual adota a como princípio basilar do sistema boa-fé processual. É uma cláusula geral, porém, fundamental para o ressurgimento de uma litigância responsável no processo civil brasileiro.

²⁵⁴Dispositivos citados conforme o Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei do Senado 166, de 2010.

O princípio da cooperação está consagrado no art. 6º e isto representa outra inovação fundamental para o fortalecimento da probidade processual, confira-se o teor do dispositivo: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”.

Elogiável o fato do legislador ter se preocupado com o comportamento ético de todos os sujeitos no processo. Não se pode falar em processo justo, que não seja ético.

De modo particular, quanto à execução, não houve alteração significativa. Os dispositivos relacionados ao tema da probidade são: art. 788, II – advertência de que o procedimento do executado constitui ato atentatório à dignidade da justiça; art. 790 – elenca os casos de atos atentatórios à dignidade da justiça; art. 793 – cobrança da multa ou indenização nos autos da execução; art. 808 – casos de fraude à execução; art. 843, § 1º – sanção premial de redução dos honorários no caso de pagamento integral do valor cobrado na execução por quantia certa; art. 844, § 4º - sanção indenizatória por averbação manifestamente indevida; art. 904, parágrafo único – sanção a quem der causa à transferência de leilão; art. 919, § 6º - nova modalidade de ato atentatório à dignidade da Justiça; art. 932 – sanção premial de parcelamento e era. 934, parágrafo único – considera ato atentatório o oferecimento de embargos manifestamente protelatórios.

Como novidade, portanto, somente o disposto no art. 919, § 6º do projeto que prevê nova modalidade de ato atentatório a dignidade da justiça, por suscitação infundada de vício com o objetivo de ensejar desistência do arrematante. As sanções previstas são: a) responsabilidade por perdas e danos e b) multa em montante não superior a 20% do valor da causa atualizado, revertida para o

exequente.

Visivelmente a estrutura sancionatória por atos de improbidade na tela executiva não sofrerá mudanças.

De modo especial quanto às medidas sancionatórias, que continuarão sendo pecuniárias e o valores obtidos com as multas serão revertidos para o credor, quando deveriam ser encaminhados aos cofres públicos.

4 APRIMORAMENTO DAS SANÇÕES PROCESSUAIS POR IMPROBIDADE NA EXECUÇÃO

Analizadas as sanções no processo de execução pelos aspectos conceitual e estrutural, agora devem ser questionados os seus efeitos práticos e as principais perguntas para tanto são: a) as sanções processuais na tela executiva têm atendido seus fins pedagógicos?; b) as multas e indenizações têm sido suficientes para coibir as práticas abusivas e atentatórias à dignidade da justiça?; c) e a reincidência, como está sendo tratada?

Anote-se que estas questões não foram definidas e elaboradas aleatoriamente, pois os elementos que seguem anunciados justificam-nas.

Em primeiro lugar, levou-se em consideração o fato de que inexistem estatísticas voltadas para a seara debatida neste trabalho, ou seja, não é possível saber, de modo específico, a quantidade de processos em que foram aplicadas as sanções processuais executivas e o modo como as mesmas se concretizaram. Dessa forma, também não é possível mensurar, adequadamente, a influência deste fator sobre a eficácia da prestação da tutela jurisdicional executiva.

Isso não quer dizer que não existem números sobre a tramitação de processos perante o Judiciário brasileiro. O Conselho Nacional de Justiça, anualmente, publica o Relatório Justiça em Números, que tem se revelado um importante instrumento avaliador e estatístico, pois vários são os fatores levados em consideração em tal estudo: custos operacionais, quantidade de demandas distribuídas, processos baixados, taxa de congestionamento, número de juízes e

auxiliares.

No último relatório, publicado no mês de setembro de 2014, pelo menos um dado se revela merecedor de destaque para o presente trabalho: o referente à taxa de congestionamento. Essa taxa diz respeito aos processos represados no Judiciário – diferença entre o número de processos que são distribuídos e o número de processos baixados – e que é de aproximadamente 71% (setenta e um por cento).

E qual a importância desta informação para a presente pesquisa? De acordo com o relatório, o alto índice de congestionamento se deve ao fato de que, em primeira instância, dos processos em tramitação, 86% (oitenta e seis por cento) encontram-se na **fase executiva**^{255_256}.

Revela-se, dessa forma, que as execuções judicial e a extrajudicial são, atualmente, fator decisivo para o emperramento do Judiciário, especialmente por conta da grande quantidade de processos.

²⁵⁵ Apesar da ausência de estatísticas específicas sobre a aplicação de penalidades, por má-fé processual, na execução, deve-se frisar que o Conselho Nacional de Justiça publica, anualmente, um relatório bastante detalhado sobre a atividade jurisdicional, nos mais variados níveis do Poder Judiciário. Trata-se de um importante estudo, denominado de Relatório Justiça em Números. O último relatório apresentado pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias do CNJ, no mês de setembro de 2014, revelou números do ano-base 2013. A título de ilustração, veja-se: “Tramitaram aproximadamente 95,14 milhões de processos na Justiça, sendo que 70% (66,8 milhões) já estavam pendentes desde o início de 2013, com ingresso no decorrer do ano de 28,3 milhões de casos novos (30%) [...] A taxa de congestionamento passou de 70% para 70,9%, ou seja, de 100 tramitados em 2013, aproximadamente 29 foram baixados no período. A alta taxa de congestionamento é causada pela grande quantidade de processos pendentes na fase de execução da 1ª instância, tendo em vista que a taxa de congestionamento é de aproximadamente 86% nessa fase, enquanto, na fase de conhecimento, o percentual cai para 60%.” (BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Relatório Justiça em Números 2014**. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/programas/justica-em-numeros/Resumo_Justica_em_Numeros_2014_ano-base_2013.pdf. Acesso em: 26 out 2014).

²⁵⁶ “**Processo em fase de execução**: “é a fase processual em que se busca o direito já reconhecido judicialmente ou extrajudicialmente. Atualmente, o Código de Processo Civil foi alterado para permitir a unificação do processo de conhecimento e de execução, sem a necessidade de ajuizar uma nova ação de execução em relação ao direito já reconhecido.” (BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Glossário Justiça em Números 2014. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/programas/justica-em-numeros/glossario_JN_2014.pdf. Acesso em 26 out 2014).

Por que os processos na fase executiva causam esta alta taxa de congestionamento?

A resposta não é única e não se pode dedicar a uma só causa o emperramento constatado²⁵⁷. Vários são os fatores, mas a improbidade deve ser considerada como um deles e é vislumbrada, principalmente, pelas atitudes praticadas pelos executados²⁵⁸.

Presente, então, mais um motivo para que sejam realizados estudos sobre a atividade executiva, voltados ao melhoramento procedimental, aprimoramento das técnicas de execução e, até mesmo, em relação ao emprego de mecanismos de sua desjudicialização²⁵⁹.

²⁵⁷ No ano de 2011, o IPEA e o CNJ apresentaram um importante estudo sobre os processos de execução fiscal no âmbito da Justiça Federal, os quais, segundo o Justiça em Números de 2010, representavam 34,6% da carga processual deste ramo judiciário. A pesquisa foi denominada de Custo Unitário do Processo de Execução Fiscal na Justiça Federal. Vários fatores foram considerados para se obter o custo médio dessa espécie processual segundo a pesquisa, entre eles os mais variados atos processuais praticados. Dos dados apresentados, é possível verificar que a execução fiscal não consegue lograr seus fins desde os primeiros atos processuais. Vale a pena citar o seguinte trecho do relatório: "Considerando-se as grandes rotinas que compõem o processo de execução fiscal, percebe-se que o cumprimento da etapa de citação constitui imenso gargalo inicial. Apenas 3,5% dos executados apresentam-se voluntariamente ao juízo. Em 47,4% dos processos ocorre pelo menos uma tentativa inexitosa de citação, e em 36,9% dos casos não há qualquer citação válida. Como a citação ocorre por edital em 6,4% dos casos, pode-se afirmar que em 43,5% dos executivos fiscais o devedor não é encontrado pelo sistema de justiça" (BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Custo Unitário do Processo de Execução Fiscal na Justiça Federal. Relatório de Pesquisa.** Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/887/1/livro_custounitario.pdf> . Acesso em: 27 out 2014.)

²⁵⁸ Destaque-se, nesta seara, a fala de Marcelo Abelha Rodrigues: "É que na tutela executiva o exequente espera receber o que lhe é devido, e o executado sujeita-se a pagar pelo que deve. Portanto, nessa modalidade de atividade jurisdicional, o Estado está aparelhado para expropriar, desapossar ou impor o fazer e não fazer mesmo contra a vontade do executado. Por isso, é simples perceber que, diante dessa situação iminente de desespero e de perda do seu patrimônio, o executado lance mão de meios aéticos para burlar ou impedir que a execução alcance seu desiderato." (RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual da execução civil.** 4ª ed. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2009, p. 61-62).

²⁵⁹ Flávia Pereira Ribeiro defendeu, recentemente, a desjudicialização da execução civil, tendo como paradigma o sistema português que entregou boa parte da atividade executiva a um profissional liberal, denominado agente da execução. Mediante o emprego de um procedimento executivo que se desenvolverá perante o tabelionato de notas – o resumo do procedimento sugerido encontra-se descrito no capítulo 7 do trabalho – a autora, com bastante propriedade, demonstrou a viabilidade de,

Embora a ausência de números que retratem, com fidelidade, a quantidade de multas e indenizações aplicadas em razão das práticas fraudulentas e de má-fé na execução, possa dificultar a verificação da eficácia prática das sanções processuais, tal fato não inviabiliza o estudo. Deve-se considerar que as informações de ordens legal, doutrinária e jurisprudencial são tão importantes quanto as estatísticas, e, ainda, colaborarão com a investigação sobre a insuficiência e a necessidade de aprimoramento do sistema sancionatório executivo.

Outro elemento condutor das questões foi o aspecto pedagógico que permeia todo e qualquer sancionamento, não só o do sistema processual assim como as sanções de direito material.

Tal aspecto poderia, também, ser vislumbrado por números, uma vez que os comparativos seriam inevitáveis, de maneira que se tornaria possível cotejar os processos analisados e a quantidade de penalidades aplicadas, por exemplo.

Para que se objetive uma resposta sobre o efeito pedagógico sancionatório, procurar-se-á, mediante a análise de alguns casos da jurisprudência pátria, os quais poderão revelar, numa análise comparativa, como os Tribunais vêm tratando a problemática da improbidade processual.

Outro fator que conduziu a elaboração das questões foi o fato de não existir um banco de dados processuais, que contenha informações importantes sobre os jurisdicionados, por meio do qual seja possível identificar, por exemplo, quais são aqueles que já foram sancionados por má-fé na execução ou em qualquer

também, aqui no Brasil, se empregar algumas técnicas processuais que não mais serão realizadas pelo Judiciário. Contudo, com o mesmo e único objetivo de satisfação do credor, seja na hipótese de título judicial, seja de título extrajudicial. (RIBEIRO, Flávia Pereira. **Desjudicialização da execução civil**. São Paulo : Saraiva, 2013).

outra espécie de processo.

Tanto é que, em razão da, cada vez mais presente e real, informatização dos processos, será proposta a criação de um cadastro nacional de processos, mediante a apresentação de projeto de resolução ao Conselho Nacional de Justiça. Os dados constantes deste banco poderão colaborar no aperfeiçoamento do contencioso e revelarão, inclusive, aqueles que litigam de modo temerário e de forma abusiva, causando sérios prejuízos à atividade jurisdicional e, conseqüentemente, aos resultados efetivos do processo de execução.

Entende-se, então, que as respostas a estas questões poderão colaborar diretamente na verificação do grau de efetividade do sistema sancionatório processual executivo, diante da ausência de dados numéricos e objetivos.

4.1 Insuficiência do Sistema Sancionatório Processual por Improbidade na Execução

Mirando as questões propostas alhures, pode-se afirmar que as sanções processuais na tela executiva não têm sido suficientes para gerar o efeito pedagógico esperado, fato que por si só acarreta a necessidade de revisitação do sistema sancionatório, devendo o mesmo ser complementado e aprimorado. Mas, antes de se propor qualquer mudança, deve-se questionar: quais são os motivos da insuficiência?

Os dicionários explicam que o substantivo feminino “insuficiência” está ligado à qualidade ou ao estado de insuficiente e tentam traduzi-lo como: o estado de incompetência ou de incapacidade, o que não é bastante, aquilo que é medíocre ou que gera inaptidão²⁶⁰.

Partindo dos sentidos empregados à palavra, quando se diz, então, que as sanções processuais, tanto no que diz respeito ao modo como estão previstas no Código de Processo Civil quanto à forma como estão sendo aplicadas, não bastam ou são inaptas para evitar as práticas que atentam contra a lealdade, a verdade e a dignidade da Justiça.

Tanto é verdade que as práticas fraudulentas e maliciosas representam, ainda, entraves ao bom desenvolvimento do processo executivo, bem como ao atendimento de seus fins.

Como se disse alhures, não existem números reveladores desta insuficiência. Entretanto, alguns indícios a demonstram em sede legislativa, doutrinária e jurisprudencial.

O estudo da estrutura do sistema sancionatório processual executivo, que se deu no capítulo anterior, revelou que o legislador escolheu, como principais formas de sanções repressivas, a multa pecuniária e as indenizações.

Dessa maneira, pode-se dizer que não existem outras opções sancionatórias além daquelas que resultam em obrigação de pagar alguma quantia em dinheiro – desde os casos de atos atentatórios à dignidade da justiça, previstos no art. 600 do CPC, até as hipóteses de embargos manifestamente protelatórios,

²⁶⁰ Vide por todos FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio século XXI. O dicionário da língua portuguesa**. 3ª ed. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1999, p. 1120.

verificadas nos arts. 740, parágrafo único e 746, § 3º do mesmo *codex*.

Por outro lado, verificou-se também que as opções de sancionamento premial são poucas e tímidas. A título de exemplo, como já se explanou, a prevista no parágrafo único do art. 601 (conhecida como relevação da pena de multa, aplicada em razão das práticas de atos atentatórios à dignidade da justiça) é tida por inócua, especialmente pela sua aplicabilidade duvidosa.

A estrutura sancionatória, ora estabelecida, mesmo após inúmeras e pontuais mudanças legislativas do Código de Processo Civil, de modo específico as decorrentes da Lei 11.382/2006, não vêm coibindo as condutas fraudulentas e abusivas, que colaboram diretamente para a nefasta corrosão da atividade executiva.

A escolha do legislador processual pelas penalidades pecuniárias encontrou guarida no fato de que, durante muito tempo prevaleceu a ideia de que as multas processuais, utilizadas como medidas coercitivas para o cumprimento da obrigação ou como sanções às práticas abusivas, por atuarem diretamente no “bolso” do devedor, tinham o poder de levá-lo ao cumprimento de suas obrigações e, ainda, de conscientizá-lo sobre a necessidade da preservação da boa prática processual.

Entretanto, atualmente, o que se verifica na prática é uma despreocupação dos devedores com a imposição das multas e indenizações, pois os efeitos das mesmas ficam encapsulados no processo e não transbordam para o mundo fático, ou seja, não mudam nem a realidade, muito menos a mentalidade dos fraudadores e chicaneiros.

Os valores e percentuais fixados nos processos a título de multas pecuniárias e indenizações por práticas fraudulentas e abusivas tornam-se “mais uma dívida”, tal como dispõe o art. 35 do CPC, somadas à obrigação principal e nada mais.

Para a grande maioria dos devedores, este fato não gera a mudança de atitude, qual seja, a de que as obrigações executadas precisam ser cumpridas e os atos de improbidade processual devem cessar.

Em outras palavras, o esperado efeito pedagógico das sanções é apenas uma ilusão ou uma utopia, que não se implementará tão brevemente, apesar do empenho de vários atores, especialmente dos magistrados que conduzem os processos.

É certo que o legislador, quando das ondas reformatórias do atual sistema processual, teve a oportunidade de municiar a execução com mecanismos apropriados ao rechaço de práticas contrárias à sua efetividade e, apesar da boa intenção, não as implementou adequadamente.

Ao se defender tal pensamento, não se pretende dizer que as condutas ofensivas à boa-fé processual e a ausência de outros mecanismos de sancionamento, além das multas e indenizações, sejam as únicas responsáveis pelo fraco desempenho do processo de execução, que padece de concretização.

Melhor, então, é dizer que tais fatores devem ser levados em consideração conjuntamente com a ausência de estrutura do Poder Judiciário, que não conta com um número adequado de juízes e auxiliares, suficiente para uma condução particularizada dos processos, assim como o alto valor de custas e

despesas processuais, entre outros elementos.

E não há sinais de mudanças na seara legislativa, uma vez que o projeto do Código de Processo Civil segue a mesma linha na repressão dos atos de improbidade no processo de execução. A opção continua sendo a imposição de multas e indenizações em sede repressiva e muito pouco na seara premial.

Pode-se dizer que o legislador está perdendo a oportunidade de alterar a estrutura dos mecanismos sancionatórios contra a improbidade processual na execução, pois o NCPC ainda não foi definitivamente aprovado no Senado Federal.

A alteração estrutural que se sugere é a adoção de outras sanções processuais executivas diferentes das meramente pecuniárias (multas e indenizações), tais como aquelas que representem restrições a direitos do executado e do exequente, que se comportaram de forma maliciosa e abusiva no decorrer da execução.

A proposta sugerida teria perfeito cabimento no novo CPC pelo simples fato de que o legislador, entre as normas fundamentais do processo civil, expostas no livro I, título único, do capítulo I do projeto, deu ênfase ao princípio da boa-fé objetiva processual²⁶¹ assim como ao princípio da cooperação²⁶².

Estes dispositivos, como se percebe, encontram-se topologicamente ubíquos na parte geral do projeto do novo Código, de maneira que, uma vez definitivamente aprovado e vigente, seus conteúdos serão aplicáveis a todos os

²⁶¹ Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

²⁶² Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

tipos de processo.

A adoção de mecanismos diferenciados de sanções processuais teria o dom de fortalecer a boa-fé objetiva, que é um dos fins precípuos e colimados na codificação projetada, como princípio inspirador de condutas éticas, significantes de auxílio mútuo entre os sujeitos processuais, além de sustentarem um resultado rápido e eficaz do litígio.

O legislador, então, tem atuado medianamente ao desempenhar seu papel fundamental de coibir práticas abusivas, fraudulentas e de litigância de má-fé no processo, de modo especial na atividade executiva.

Verifica-se que o legislador poderia ter se esforçado mais para aprimorar o sistema sancionatório, deixando a desejar neste desiderato protetivo tão importante para a prestação da tutela jurisdicional executiva.

E qual tem sido o papel da doutrina neste quadrante? Pode-se afirmar que a doutrina – quer seja a nacional, quer seja a estrangeira – tem revelado preocupação com as práticas de improbidade no plano processual e a influência maléfica das mesmas para a consecução dos fins do processo.

Para iniciar, por exemplo, cite-se Piero Calamandrei, que no início da década de 1950, escreveu importante trabalho comparando o processo civil a um jogo de xadrez e destacou em seu escrito que, para ser um bom jogador não basta conhecer o manual de regras, mas também ver como o mesmo funciona na prática e, assim, experimentar como são entendidas e respeitadas pelos jogadores²⁶³.

²⁶³ CALAMANDREI, Piero. **Opere Giuridiche**. Napoli : Morano, 1965, p. 537, vol. I.

Tal comparação argumentativa foi proposital no sentido de realçar o aspecto psicológico que envolve os enxadristas durante uma partida de xadrez e que também funciona para os sujeitos processuais. Em outras palavras, procurou revelar que a atuação das partes e seus patronos no processo se assemelha a dos jogadores, que de forma calculada, movimentam suas peças com vistas a causar impacto no adversário, exigindo reações e contrarreações²⁶⁴.

Esse caráter dialético, verificado tanto nos jogos quanto no processo, para Calamandrei, representa uma forma de dispositividade. Significa dizer que os movimentos processuais, que se concretizam com a prática de atos jurídicos processuais, são frutos de uma atividade livre das partes e dos seus procuradores, contudo, devem os mesmos se comportar em juízo com lealdade e probidade, nos moldes do art. 88 do *Codice di Procedura Civile*²⁶⁵.

²⁶⁴ “Questo carattere di giuoco ragionato si manifesta specialmente in quel principio fondamentale del processo che si potrebbe chiamare il principio di *dialetticità*. Il processo è non soltanto una serie di atti che devono susseguirsi in un certo ordine stabilito dalla legge (*ordo procedendi*), ma è anche, nel compimento di questi atti, un ordinato alternarsi di più persone (*actus trium personarum*), ciascuna delle quali in questa serie di atti deve agire e parlare al momento giusto, non prima e non dopo, allo stesso modo che nel recitare un dramma ogni attore deve saper “entrare” a tempo per la sua battuta, o in una partita a scacchi debbono i giuocatori regolarmente alternarsi nel muovere i pezzi. Ma la dialetticità del processo non è soltanto questo: non è soltanto l’alternarsi, in un ordine cronologico prestabilito, di atti compiuti da diversi soggetti, ma è la concatenazione logica che ricollega ciascuno di questi atti a quello che lo precede ed a quello che lo segue, il nesso psicologico per il quale ogni atto che una parte compie al momento giusto costituisce una premessa e uno stimolo per l’atto che la controparte potrà compiere subito dopo. Il processo è una serie di atti che si incrociano e si corrispondono come le mosse di un giuoco: di domande e risposte, di repliche e contropliche, di azioni che danno luogo a reazioni, suscitatrici a loro volta di contoreazioni.” (CALAMANDREI, Piero. **Opere giuridiche**, p. 540-541).

²⁶⁵ “Questo dovere, così vago e indeterminato, non avrebbe alcun senso in un processo in cui l’attività delle parti e dei loro difensori fosse per legge rigidamente vincolata in ogni sua manifestazione, acquista invece un significato molto importante in un processo, com’è quello a tipo dispositivo, in cui, entro i confini stabiliti dal diritto processuale, alle parti è lasciato un largo campo discrezionale, entro il quale ciascuna di esse è libera di scegliere le mosse che sembrano più adatte a superare l’avversario. La lealtà prescritta dall’art.88 è la lealtà *nel giuoco*: il giuoco, cioè la gara di abilità, è lecito, ma non è permesso barare. Il processo non è soltanto scienza del diritto processuale, non è soltanto tecnica della sua applicazione pratica, ma è anche leale osservanza delle regole del giuoco, cioè fedeltà ai canoni non scritti di correttezza professionale, che segnano il confine tra la elegante e pregevole maestria dello schermiatore accorto e i goffi tanelle del truffatore.” (CALAMANDREI, Piero. **Opere giuridiche**, p. 544).

A lembrança em torno do dever de probidade processual, realçado pelo citado autor, deve-se ao fato de que uma vez iniciado o processo, o abuso clássico ou tradicional recorrente é o de torná-lo o mais longo possível²⁶⁶, de modo que uma ou outra parte se utilizará indevidamente dos atos processuais para obter um efeito indireto para retardar a solução da demanda em juízo.

Em resumo, o elemento que se evidencia em Calamandrei, quando trata do problema da má-fé processual, não é o do abuso que prejudica a outra parte ou que atenta contra a dignidade da justiça. Trata-se, na verdade, do aspecto mental, ou seja, as partes acabam se valendo da tergiversação, do retardamento, do diferimento para “consequire *ulteriori effetti psicologici* (sull'avversario o sull giudice), dai quali essa parte espera di trarre vantaggio nella tattica del suo giuoco.”²⁶⁷

Michelle Taruffo, para ficar ainda com a doutrina italiana, dedicou-se também ao estudo da teoria do abuso do processo, procurando demonstrar que as práticas de improbidade processual atentam, principalmente, contra a funcionalidade do processo e da própria justiça civil.

Para o autor citado, o abuso do processo não se relaciona tão somente com a ilimitada disponibilidade da parte, no sentido de se valer dos mais variados

²⁶⁶ “In ogni processo accade quase sempre che, di fronte alla parte che há fretta, cia sai quella che vuole andare adagio: di solito chi há fretta è l'attore, e chi non l'ha è il convenuto, interessato ad allontanar più che può la resa dei conti. Ma può anche darsi che lo spirito ritardatario sia dalla parte dell'attore, quand, conoscendo di aver torto, cerca di tenere in piedi la causa più a lungo che può, per stancare l'avversario timido sotto quella spada di Damocle, affinché si induca ad accettare una transazione (o anche per aspettare che quel tal giudice sia promosso, o che entre in vigore quella attesa riforma della procedura). In ambedue i casi c'è una parte che ha interesse a servirsi di tutte le possibili deviazioni e complicazioni del procedimento, non per conseguire gli effetti fisiologici ai quali la legge preordina quella possibilità, ma per conseguire l'effetto indiretto di rallentare il ritmo del giudizio e di procrastinare la soluzione.” (CALAMANDREI, Piero. **Opere...**, p. 548-549).

²⁶⁷ CALAMANDREI, Piero. **Opere giuridiche**, p. 545.

instrumentos processuais de forma abusiva prejudicando o seu adversário²⁶⁸. A definição de abusividade processual deve conter, neste plano, a ideia de que sua ofensividade é plural, pois acaba por gerar, também, uma crise processual²⁶⁹.

Pode-se dizer, então, valendo-se das lições de Taruffo, que os comportamentos abusivos geram uma crise processual porque contrastam com a eficiência e funcionalidade, que são características muito caras a este instrumento de realização do direito material e da Justiça: o processo²⁷⁰.

Ninguém dúvida que a noção de abuso do direito é aplicável também ao direito processual. É dessa forma que Francesco Cordopatri começa tratando do problema do abuso de direito no processo.

²⁶⁸ Em complemento à ideia desenvolvida no tópico, vale a pena citar o posicionamento de Taruffo sobre a diferenciação entre abusividade e ilicitude na prática dos atos processuais: “Dall’idea generalissima di abuso del diritto si può trarre qualche suggerimento utile anche per individuare la natura dell’abuso del processo. Una prima indicazione è che si può abusare di qualcosa dicui si potrebbe fare legittimamente uso se si osservassero alcune regole di correttezza. In altri termini, si può abusare di una situazione soggettiva di cui si è titolari, ossia di un diritto, di un potere, di una facoltà, e così via. Se Tizio non ha un diritto o un potere, non si può propriamente dire che ne abusa; piuttosto, si potrà dire che egli viola norme, usurpa una posizione, che millanta, o quant’altro, ma non che “abusa” di alcunchè. In sostanza, si può abusare di ciò che si ha il diritto di fare, non di ciò che non si può fare. Se si fa ciò che non si può fare si pone in essere un comportamento illegittimo, ma questa illegittimità non è propriamente definibile come abuso.” (TARUFFO, Michele. Elementi per una definizione di “abuso del processo”. In: **L’abuso del diritto – Diritto privato**. Padova : CEDAM, 1998, p. 439).

²⁶⁹ “Se – comunque – si muove dal presupposto appena indicato, allora é possibile individuare un ulteriore terreno sul quale si verificano abusi degli strumenti processuali. Si tratta in sostanza di tutti quei comportamenti che, pur consistendo nell’uso formalmente legittimo di poteri discrezionali riconosciuti dalla legge, risultano in realtà finalizzati a provocare difficoltà o a far sorgere complicazioni, o mirano comunque a scopi dilatori. Da questo punto di vista l’abuso non si definisce in funzione del pregiudizio che provoca ad un soggetto specifico, ma in funzione del pregiudizio che arreca al sollecito o ordinato svolgimento del processo. Naturalmente può accadere, ed accade spesso, che la condotta processuale abusiva sia “plurioffensiva”, poichè mira sia a recare pregiudizio all’avversario, sia a mettere in crisi il processo. È però su questo secondo tipo di effetto che si vuole richiamare attenzione.” (TARUFFO, Michele. Elementi per una definizione di “abuso del processo”. In: **L’abuso del diritto – Diritto privato**, p. 453).

²⁷⁰ TARUFFO, Michele. Elementi per una definizioni di “abuso del processo”. In: **Diritto privato**, p. 454.

Valiosa é a lição do autor italiano no sentido de que a noção de abuso processual não pode ser coordenada, exclusivamente, por princípios de ordem moral ou ética ou religiosa. Arremata dizendo: “La nozione di abuso deve essere, piuttosto, elaborata e definita entro il contesto processuale e soltanto con l’impiego di coordinate di schietta natura processuale.”²⁷¹.

Discordamos em parte com o posicionamento do autor porque em sem tratando de abuso de processo, é muito difícil não adentrar no mundo das condutas éticas. No mais, para repelir o abuso é necessário buscar medidas pedagógicas, com capacidade de mudar o comportamento das pessoas.

A advertência de Cordopatri tem razão de ser, no contexto do processo italiano. Como alhures mencionado, o Código de Processo Civil italiano não traz um conjunto de regras suficientes para regulamentar os deveres ligados à improbidade.

Em Portugal, verifica-se, na doutrina também dedicação ao tema. Fernando Luso Soares, por exemplo, tratou da responsabilidade processual objetiva e subjetiva²⁷².

António Menezes Cordeiro escreveu sobre a litigância de má-fé, abuso do direito de ação e culpa “in agendo”. E, logo após a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil português criticou severamente a pouca eficiência do sistema²⁷³.

²⁷¹ CORDOPATRI, Francesco. **L’abuso del processo**. *Diritto positivo*. Padova : CEDAM, 2000, p. 131.

²⁷² SOARES, Fernando Luso. **A responsabilidade processual civil**. Coimbra : Almedina, 1987, p. 149-210.

²⁷³ CORDEIRO, António Menezes. **Litigância de má-fé, abuso do direito de ação e culpa “in agendo”**. 3ª ed. Coimbra : Almedina, 2014, p. 74.

O citado autor diz que o legislador não operou profundas modificações e o processo civil em Portugal continuará sofrendo com a impunidade dos litigantes de má-fé²⁷⁴.

Na doutrina processual portuguesa, são valiosas as lições de Paula Costa e Silva sobre a litigância de má-fé. Entre os tópicos de sua obra, autora faz percuciente estudo sobre a responsabilidade do exequente²⁷⁵.

Na doutrina nacional recente são vários os trabalhos que demonstram a preocupação com a improbidade processual, em todas suas formas. Muitos deles já foram citados no capítulo anterior. Para evitar a tautologia, apenas citaremos os nomes de alguns dos autores: Fábio Milman, José Olímpio de Castro Filho, Ana Lúcia Iucker Meirelles de Oliveira, Rui Stocco e Celso Iochama.

Mas, ainda, vale destacar o trabalho de Helena Najjar Abdo que desenvolveu um estudo aprofundado do abuso do processo no Código de Processo Civil de 1973.

Mencionada autora fixa o seu desiderato no fato de que a efetividade do processo está em jogo e precisa ser recuperada, em razão das práticas abusivas²⁷⁶. O desvio de finalidade é um atentado à instrumentalidade do processo,

²⁷⁴ “O Direito pode, com facilidade, transformar-se num império de opiniões, todas legítimas. Mas por essa via, irá perder a sua função de ordenar, com justiça material, as relações entre os homens. Terá de haver uma instância exterior que permita desempatar, afirmando, com peso, que há opiniões preferíveis, em certo momento. Ora, sempre com vénia, deparamos, neste momento e em Portugal, na base de uma cultura de laxismo que remonta a duzentos anos, com situação de bloqueio da Justiça, por impunidade dos agentes que usem o processo para atentados de toda a ordem e isso perante a passividade do poder judicial. O instituto da litigância de má-fé *não chega* para enfrentar o problema. É restritivo; é interpretado e aplicado em moldes deprimidos; depende de uma iniciativa e de uma energia judiciais que falecem. Pretender reconduzir-lhe a responsabilidade civil geral é, de facto, neutralizar mais esta arma: ao serviço das pessoas e do próprio processo!” (Op. cit., p. 74).

²⁷⁵ SILVA, Paula Costa e. **A litigância de má-fé**. Coimbra : Coimbra Editora, 2008, p. 455-512.

²⁷⁶ “O abuso ocorre, em geral, quando o processo é desviado de suas finalidades institucionais e dirigido a outros fins alheios àqueles para os quais foi designado. Assim, quando dois litigantes

o qual deve realizar seus principais escopos: o jurídico, o social e o político.

José Carlos Barbosa Moreira tratou, percutientemente, da responsabilidade das partes por dano processual no nosso direito.

O autor fluminense diz que é antiga a preocupação dos legisladores com os desvios de conduta das partes, quando estão em juízo. Esse tipo de conduta acaba contaminado o processo, causando procrastinações indevidas, embaraços à administração da justiça e desvios indesejados do “justo rumo da atividade jurisdicional”²⁷⁷.

Considerando a tramitação do projeto do novo CPC, é importante citar o posicionamento da doutrina, a qual já teve a oportunidade de analisar as disposições projetadas em torno do tema da probidade processual.

Por todos, cite-se o trabalho de Marcelo José Magalhães Bonicio sobre o dever de colaboração das partes previsto no novo CPC.

É importante destacar que o projeto sofreu algumas mudanças no decorrer desses anos de tramitação. Na oportunidade em que o artigo do mencionado autor foi escrito, a versão projetada do NCPC era a original do Senado, contudo, o dever de colaboração continua previsto na versão Câmara.

simulam uma controvérsia em juízo (CPC, art. 129), desvirtuam o processo de seu escopo magno, qual seja o de pacificação social, pois no caso concreto, o conflito não existe, é apenas simulado, não restando, portanto, qualquer conflito a ser pacificado” (ABDO, Helena Najjar. **O abuso do processo**. São Paulo : RT, 2007, p. 85).

²⁷⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A responsabilidade das partes por dano processual no direito brasileiro**. Primeira série. São Paulo : Saraiva, 1977, p. 16.

Marcelo Bonicio apresenta algumas consequências do descumprimento do dever de colaboração. Uma delas se refere aos atos atentatórios à dignidade da Justiça, que nada mais é do que a conduta do executado contrária a boa-fé processual e à colaboração.

Neste caso, menciona que a regra do art. 700, par. único, atual art. 790 do projeto aprovado na Câmara, repete o que está CPC/73, contudo, não haverá mais a possibilidade de concessão do perdão hoje previsto no parágrafo único do art. 601. E, adverte que somente neste ponto o novo sistema será mais rigoroso.

Então, a título de sugestão, o autor sugere que o Poder Judiciário, mesmo sabendo que a multa será revertida para a parte prejudicada, aplique com maior intensidade a sanção, “porque são raras as notícias de que isso tenha ocorrido em algum processo, embora seja intuito que os executados, em geral, não se animam a colaborar”^{278_279}.

Após todas essas exposições doutrinárias, estrangeiras e nacionais, é possível concluir que, seja no Brasil ou em outros países, há uma crise de probidade processual, em que pesem os esforços legislativos para a solução do problema.

Tudo isso é sinal de que há necessidade de aprimoramento dos sistemas, com adoção de outras medidas além das multas e indenizações, as quais possam educar os cidadãos para uma prática processual responsável e proba.

²⁷⁸ BONICIO, Marcelo José Magalhães. **Ensaio sobre o dever de colaboração das partes previsto no projeto do novo código de processo civil brasileiro**. *Revista de Processo*. São Paulo, ano 35, n. 190, p. 227, dez. 2010.

²⁷⁹ Marcelo Bonicio complementa sua ideia da seguinte forma: “Não há motivos, portanto, para sustentar que o dever de colaboração estará amparado por um sistema que, antes de tudo, preservará a dignidade do Poder Judiciário, porque, mantidas as perspectivas atuais do projeto, é certo que não haverá nenhuma mudança significativa nesse sentido” (Loc. cit.).

Para encerrar o tópico, alguns casos julgados pelos Tribunais pátrios serão citados, numa tentativa de demonstrar como a improbidade está sendo tratada pelo Judiciário.

Inicialmente, tem-se o caso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, no qual não foi provido agravo nos próprios autos, com o intuito de destrancar Recurso Especial, que debatia o afastamento da sanção aplicada, nos termos do art. 601, parágrafo único do CPC, por força de alienação de bens penhorados. O argumento do agravante foi de que o débito estava garantido por hipoteca. No caso em tela, o recorrente era depositário de um rebanho bovino e efetuou a venda do gado sem a devida autorização judicial²⁸⁰.

No Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo tem-se a situação na qual o executado alega a impenhorabilidade de bens, que ele mesmo indicou para garantir o juízo²⁸¹. Trata-se de hipótese de *venire contra factum proprium* em sede

²⁸⁰ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. ART. 535 DO CPC NÃO VIOLADO. ATOS ATENTATÓRIOS CONTRA A DIGNIDADE DA JUSTIÇA. ALIENAÇÃO DOS BENS PENHORADOS. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 601, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. DÉBITO GARANTIDO POR HIPOTECA. IRRELEVÂNCIA. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. 1. Violação do art. 535 do CPC não caracterizada, tendo em vista que o Tribunal de origem, inclusive no acórdão dos embargos de declaração, repeliu expressamente a tese vinculada ao fato de a dívida estar garantida mediante hipoteca. 2. Dissentir da orientação do acórdão recorrido para reconhecer que estão presentes os requisitos para relevar a penalidade em questão, como pretende o recorrente, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em virtude da Súmula n. 7/STJ. 3. A fundamentação contida nos acórdãos recorridos torna imprópria a aplicação ao caso concreto – no qual nem mesmo se verificou arrependimento expresso e compromisso de não mais reiterar a prática de atos contra a dignidade da justiça – do parágrafo único do art. 601 do CPC. 4. Agravo regimental não provido. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 324.725 - MS (2013/01011513). 4ª Turma. Min. Rel. Antonio Carlos Ferreira. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 17 nov 2104.

²⁸¹ BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EXECUÇÃO – IMPENHORABILIDADE – Pretensão ao reconhecimento da impenhorabilidade de bens nomeados à penhora pela própria executada – Descabimento – Hipótese em que resta configurada a renúncia do direito – Inaplicabilidade do art. 649, V do CPC – Decisão mantida. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ – Conduta temerária e incompatível com a boa-fé e a lealdade processual por parte da empresa ré – Desnecessidade da comprovação do dolo, sendo suficiente a existência de culpa – Condenação mantida – Recurso não provido. AI nº 7.378.390-5, da 18ª Câm. de Dir. Priv. do TJ/SP, Rel. Des. Rubens Cury. Disponível em: www.tjsp.jus.br. Acesso em 17. nov 2014.

de processo de execução. O tribunal entendeu que bastava a culpa para se configurar o ato atentatório a dignidade da justiça.

No Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro foi mantida condenação por ato atentatório à dignidade da Justiça, em razão da propositura de impugnação ao cumprimento de sentença, com nítido caráter procrastinatório, vislumbrando-se prejuízo à outra parte²⁸².

Oriundo do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, hipótese clássica de ato atentatório à dignidade da justiça porque o executado não observou a determinação judicial de indicação de bens à penhora. No caso, o devedor sequer negou inexistirem bens passíveis de constrição. Ato que demonstra total desrespeito à atividade jurisdicional, embarçando-a e criando custos adicionais, em razão da necessidade diligências na busca de bens²⁸³.

²⁸² BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO .AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. A decisão combatida encontra amparo nos artigos 600, II e 601 do CPC, que dispõem sobre ato atentatório à dignidade da Justiça perpetrado pelo executado e a correlata fixação de multa em até 20% do valor atualizado do débito em execução. Não considero a conduta consistente em apresentar impugnação sem a garantia do juízo reveladora, se isolada, de ato atentatório à dignidade da justiça. Todavia, a hipótese dos autos está aliada a prejuízo a outra parte e oposição de embargos declaratórios procrastinatórios, restando atrasada a regular marcha do processo, o que com certeza revela ato atentatório à dignidade da justiça, uma vez que a conduta demonstra o desprezo do executado com o dever de lealdade processual, razão pela qual deve a decisão ora combatida ser mantida. Com efeito, segundo consta dos autos, o executado sequer apresentou impugnação, limitando-se a atravessar petição onde requer a lavratura de auto de penhora para posterior oferecimento de impugnação, mesmo ciente do bloqueio de valores muito abaixo do valor da execução, haja vista o resultado da diligência da penhora on line. Insta ressaltar que em momento algum o agravante faz menção acerca de como pretende garantir o juízo antes do oferecimento de sua impugnação, indica motivos extraordinários para não fazê-lo, ou oferece outros de bens à penhora. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. AI: 146729120128190000. Relator: DES. ANDRE RIBEIRO. Data de Julgamento: 06/06/2012. SETIMA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 12/06/2012. Disponível em: www.tjrj.jus.br. Acesso em 17 nov. 2104.

²⁸³ BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO PELO EXECUTADO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. - A conduta do executado que, intimado, não indica bens passíveis de penhora, embora não negue possuir bens que poderiam responder pela dívida, importa em deslealdade e má-fé, pois retarda o

No Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, há acórdão em agravo de instrumento, que foi provido para a imposição de multa do art. 601 do CPC, em execução de sentença, uma vez que o devedor não justificou o desaparecimento de semoventes, muito menos comprovou que o rebanho não lhe pertencia²⁸⁴.

Foi considerado ato atentatório à dignidade da Justiça pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, o fato do depositário do bem ter o deixado em estado de sucateamento, com diminuição substancial do seu valor²⁸⁵.

Os seis casos supramencionados demonstram que a improbidade processual é um fenômeno espalhado pelas diversas regiões do país. E, mais, são casos graves nos quais as condutas dolosas atentam contra a Jurisdição.

Evidencia-se, dessa forma, que o sistema sancionatório executivo necessita, urgentemente, ser repensado. As multas e indenizações não têm cumprido os seus fins, especialmente o desestímulo às práticas ímprobas.

andamento do processo, exige a prática de atos na busca de bens que poderiam ser dispensados e encarece a atividade jurisdicional, razões pelas quais não pode ser tolerada. Ação Civil de Improbidade Administrativa: 11354331PR. Relator: Rafael Vieira de Vasconcellos Pedroso. 13ª Câmara Cível. Data de Publicação: DJ: 1367 09/07/2014. Disponível em: www.tjpr.jus.br. Acesso em: 17 nov 2014.

²⁸⁴ BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MATO GROSSO DO SUL. AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - MULTA POR ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA - INÉRCIA DO EXECUTADO EM CUMPRIR COM AS INTIMAÇÕES PARA JUSTIFICAR O DESAPARECIMENTO DE SEMOVENTES OU COMPROVAR QUE, EMBORA REGISTRADOS EM SEU NOME, NÃO LHE PERTENCIAM - OMISSÃO QUE VIOLA O DEVER DE PROIBIDADE PROCESSUAL - INCIDÊNCIA DO INCISO IV DO ART. 600 DO CPC - AGRAVO PROVIDO. AGV: 590 MS 2009.000590-4. Relator: Des. Fernando Mauro Moreira Marinho. Data de Julgamento: 02/03/2009. 3ª Turma Cível. Data de Publicação: 27/03/2009. Disponível em: www.tjms.jus.br. Acesso em: 17 nov 2014.

²⁸⁵ BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. BEM PENHORADO. DEPÓSITO. SUCATEAMENTO. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. MULTA. - Incorre em fraude e oposição maliciosa à execução o executado que, na condição de depositário, deixa o bem penhorado ser sucateado, diminuindo substancialmente o seu valor. - Incide a multa prevista o artigo 601, do Código de Processo Civil, diante da caracterização de ato atentatório à dignidade da Justiça (artigo 600, incisos I e II). TJ-MG - AI: 10702990260342004 MG. Relator: Luiz Carlos Gomes da Mata. Data de Julgamento: 20/02/2014. Câmaras Cíveis/13ª CÂMARA CÍVEL. Data de Publicação: 28/02/2014. Disponível em: www.tjmg.jus.br. Acesso em: 17 nov. 2014.

4.2 Sanções Executivas Restritivas de Direitos

Por força do que se estudou até agora, ficou evidenciada, no plano legal, doutrinário e jurisprudencial, a insuficiência das sanções processuais em relação às práticas de improbidade na execução.

O Código de Processo Civil, que sofreu alterações relativamente recentes nesta seara, apenas prevê a aplicação de multas e obrigações de pagar e tais medidas pouco têm colaborado para dispersar os litigantes ímprobos.

E, como tendência, foi possível verificar, também, que o projeto do Novo CPC pouco inova diante do problema, mantendo o mesmo padrão sancionatório.

Por seu turno, a doutrina ressalta a importância de se entender o abuso do processo como um fenômeno que atua contra os interesses das partes e afronta a dignidade da justiça, retardando e causando embaraços à prestação da tutela jurisdicional. Porém, não são encontrados estudos e debates sobre a (in)suficiência das sanções processuais propriamente ditas.

E, ainda, para justificar o posicionamento adotado, a análise do casuísmo jurisprudencial demonstrou que a aplicação de sanções processuais executivas não encontra maiores ecos nos tribunais. Não é difícil se deparar com acórdãos afastando a incidência das multas, por improbidade, aplicadas em primeira instância.

Em suma, tem-se o atual estado da arte das sanções processuais executivas: a) a legislação contemporânea não vem atendendo aos reclames fáticos e não há sinais de alteração no projetado Código de Processo Civil; b) a doutrina demonstra preocupação com parte do problema, ou seja, com as condutas e práticas abusivas, contudo, não há qualquer movimento que vise o aprimoramento do sistema de sanções executivas, estas sim capazes de não só de alterar comportamentos, mas, também, materializar seus efeitos pedagógicos no sentido construtivo e interativo proposto alhures e c) a jurisprudência não traz elementos seguros sobre a eficácia da prática das espécies sancionatórias vigentes.

Diante deste quadro supracitado, pergunta-se: É necessário o aprimoramento do quadro das sanções por improbidade na execução? De qual maneira isso pode se verificar na prática?

A resposta à primeira indagação é positiva. O sistema obrigatoriamente deve ser revisitado e aprimorado para que o efeito pedagógico interativo-construtivista das sanções possa ser concretizado e, conseqüentemente, capaz de cooperar para com a efetividade da prestação da tutela jurisdicional executiva.

Quanto à segunda questão, pode-se afirmar que o aprimoramento dar-se-á de várias maneiras, porém a principal proposta para tanto é a de *investir na aplicação de sanções restritivas de direitos*.

Defende-se tal proposta porque, diferentemente das multas e indenizações que se transformam em novas dívidas e pouco têm ensinado para os litigantes, o sancionamento restritivo pode gerar um efeito pedagógico de grau bastante superior, especialmente porque atinge outros direitos e interesses das partes, indo além do aspecto pecuniário.

Registre-se, também, que o sancionamento processual, quando bem aplicado, tem o poder de exercer forte influência na sociedade e nos cidadãos de um modo geral, uma vez que as relações sociais são interativas e atuam diretamente na formação das pessoas.

Dessa forma, todas as vezes que houver no processo de execução a imposição de sanções por improbidade, que realmente afetem os direitos do litigante de má-fé da mesma forma que suas condutas maléficas atingem os interesses do outro litigante e da própria Justiça, acredita-se que os efeitos pedagógicos atingirão seus desideratos.

Em primeiro lugar, endoprocessualmente falando, a pedagogia do sancionamento conduzirá as partes a uma nova mentalidade, de maneira que não mais se sentirão motivadas a se valerem de todo e qualquer meio fraudulento e ímprobo para *arrastar* a execução, e, assim, atentarem contra a dignidade da justiça, pois terão consciência que tais práticas serão prontamente rechaçadas com sanções exemplares.

Por outro lado, a aplicação de sanções com restrições de direitos surtirá efeitos extraprocessuais, com repercussão na formação dos cidadãos de um modo geral. Espera-se, assim, que novos litigantes tenham conhecimento prévio do modo como são tratados aqueles que praticam condutas processuais abusivas, fraudulentas e atentatórias à dignidade da Justiça e se sintam motivados a participar do processo de forma responsável e cooperativa.

Diante do que se disse, pergunta-se: de que maneira é possível implementar o sancionamento construtivo e interacionista por intermédio das sanções restritivas de direito?

A implementação pode se dar de *lege lata*, ou seja, não há necessidade de nova lei que altere o Código de Processo Civil no sentido de autorizar o sancionamento restritivo de direitos.

Além disso, o ordenamento jurídico, no qual se encontra inserida toda a legislação esparsa, prevê mecanismos sancionatórios que poderão ser utilizados para inibir e reprimir as práticas desviadas, promovendo-se a correção da rota processual²⁸⁶, de modo especial na tela executiva.

Seguindo-se no raciocínio, destaque-se que o incremento de novas sanções processuais executivas não exige alteração legislativa porque o Código de Processo Civil atual trata de uma ampla gama de poderes-deveres²⁸⁷ dos magistrados²⁸⁸⁻²⁸⁹.

²⁸⁶ É importante lembrar que a rota processual é o caminho da instrumentalidade, ou seja, o processo é um instrumento que porta desejos de Justiça e tem como finalidade promover a tutela jurisdicional de forma ampla, não só dirimindo os conflitos, mas concretizando os direitos postos na demanda.

²⁸⁷ João Batista Lopes muito bem destaca a ideia de poder-dever do juiz, nos seguintes moldes: “O conceito de poder tem sido objeto de discussão entre os processualistas, mas é suficiente dizer que, para os fins desta obra, não tem qualquer conotação com a idéia de dominação ou subjugação de umas pessoas por outras. O poder a que nos referimos indica atuação ou atividade submetida ao império da Constituição e nos limites da lei. É, em verdade, um *poder-dever*. Por outras palavras, não se trata de mera faculdade, que pode ser ou não exercida, mas de imposição pelo ordenamento jurídico da conduta necessária à atuação da jurisdição. Assim, longe de constituírem privilégio ou vantagens pessoais para o magistrado, o que ressalta, nos poderes do juiz, é a proteção dos jurisdicionados.” (LOPES, João Batista. **Curso de direito processual civil. Parte geral**. São Paulo : Atlas, 2005, p. 141, vol. I)

²⁸⁸ Paulo Eduardo D’Arce Pinheiro, na doutrina recente, desenvolveu sua tese de doutorado sobre os poderes executivos do juiz. Como fundamento da excelente pesquisa objetivou estabelecer nortes precisos sobre a função jurisdicional, iniciando pela diferenciação entre poder estatal e função estatal, para, na sequência, delimitar, efetivamente, o conteúdo dos poderes do magistrado. Para servir de fundamento ao que se expõe, por ora, no presente trabalho, merece destaque o que o supramencionado processualista lecionou: “Na linha do até aqui expandido, quando se fala em função jurisdicional, antes de qualquer coisa, está-se a falar de cumprimento do dever de atingir finalidade predeterminada, por meio do uso dos poderes estabelecidos no interesse de outrem. Consequentemente, os poderes do juiz são “deveres-poderes” para a consecução de finalidade, instituídos no interesse alheio.” E, no mesmo sentido, esclarecendo seu ponto de vista, continua: “[...] é possível afirmar que os poderes de juiz são poderes-deveres para o atingimento de finalidade, instituídos no interesse alheio. A finalidade perseguida é fazer-se atuar o Direito, seja por meio da resolução definitiva dos conflitos, seja pelo reconhecimento da validade, da compreensão e do alcance das normas que compõem o ordenamento jurídico. E a busca do objetivo último se dá por meio da atividade de um Poder Judiciário, que, embora, não possa mais ser considerado política

Isso porque o Código de Processo Civil expressamente menciona, no art. 125, que o Juiz é o diretor do processo, conferindo-lhe competências para: “I- assegurar às partes igualdade de tratamento; II- velar pela rápida solução do litígio; III- prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça; IV- tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes”.

Anote-se que, apesar de tal dispositivo estar ubiquado no livro do processo de conhecimento, os poderes do juiz²⁹⁰, ali nominados, são generalizantes e se aplicam a todas as espécies de processo.

neuro, continua vinculado ao ordenamento jurídico, de modo que a utilização dos poderes aí encontrará o seu conteúdo e os seus limites. A essa altura, está identificado o poder do juiz, quais seja, desdobramento necessário para viabilizar o exercício de função estatal, destinada a atuar o Direito nos moldes acima expostos.” (PINHEIRO, Paulo Eduardo, D’Arce. **Poderes executórios do juiz**. São Paulo : Saraiva, 2011, p. 33-34; 45).

²⁸⁹ Valendo-se de argumentos outros, mas no mesmo sentido do que se falou na nota anterior, Cândido Rangel Dinamarco, com suas lições sempre percucientes, muito bem descreveu sua visão em relação aos poderes-deveres do juiz: “Os *poderes do juiz* não se confundem com os das partes. Os destas têm por fundamento as garantias constitucionais inerentes à participação e à defesa, enquanto aqueles constituem desdobramentos técnicos do próprio *poder estatal*. Para poder decidir imperativamente e depois impor suas decisões aos litigantes segundo as regras do direito material e mediante um processo bem estruturado, o juiz precisa impor sua autoridade sobre eles. Daí os grandes poderes que o juiz tem no processo, cada um dos quais se resolve na *capacidade de produzir efeitos sobre a esfera jurídica das partes*. [...] Com essa configuração, os poderes do juiz, que em si mesmos seriam situações jurídico-processuais *ativas*, têm no reverso a situação *passiva* representada pelo dever de cumpri-los. O juiz que se dá por absolutamente incompetente não o faz para satisfazer seu próprio interesse em aliviar-se de serviços mas porque a lei assim exige (CPC, art. 113); também age em cumprimento à lei o juiz que determina a suspensão do processo por ter falecido uma das partes (art. 265, inc. I) *etc*. A consequência é que os atos do juiz não são realizados por mera permissão legal, mas por imposição. As situações jurídicas ocupadas por esse sujeito processual são ao mesmo tempo ativas e passivas. Essa é uma perceptível manifestação do *due process of law*, garantido constitucionalmente como objetivo de pôr limites ao exercício do poder e exigir que ele seja exercido com vistas ao bem-comum e à justiça social. ” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, p. 211-212, vol II).

²⁹⁰ José Roberto dos Santos Bedaque apresenta posição doutrinária abalizada sobre os poderes do juiz, nos seguintes termos: “O exercício da atividade jurisdicional presuppõe seja o juiz dotado de poderes, sem o que seria inviável a condução do processo. Iniciado por provocação da parte (art. 2º), seu desenvolvimento dá-se por impulso oficial (art. 262), devendo o julgador participar ativamente do contraditório, visando possibilitar que o instrumento estatal de solução de controvérsia atinja seus escopos. Para tanto, ao juiz é conferida a direção não apenas formal, mas material do processo. Além do poder jurisdicional, que compreende a formulação da regra de direito material aplicável ao caso concreto, bem como a efetivação prática do comando nela previsto, tem o juiz poderes-meio, necessários que o poder-fim atinja os objetivos propostos.” (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Comentários ao art. 125. In: MARCATO, Antonio Carlos. **Código de processo civil interpretado**. 3ª ed. São Paulo : Atlas, 2008, p. 368).

Esses poderes-deveres são denominados explícitos porque previstos expressamente na legislação processual e criados no interesse perseguido pelo legislador que é o de municiar o juiz com poderes específicos e indispensáveis²⁹¹, ainda que coadjuvantes à consecução de um poder-dever maior, isto é, o de fazer valer o direito fundamental do acesso à justiça, como instrumento de efetiva concretização dos direitos subjetivos colocados em juízo e, ainda, como elemento básico para uma sociedade democrática²⁹².

Dos enumerados poderes-meio do art. 125 do CPC, fazendo-se o necessário recorte metodológico em cotejo com o tema dessa pesquisa, o firmado no seu inciso III é caro para o presente trabalho, pois diz respeito à prevenção ou repressão de qualquer ato contrário à dignidade da justiça²⁹³.

²⁹¹ Neste sentido é o entendimento de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart: “O juiz do Estado contemporâneo não só tem o chamado poder de polícia (consistente no poder de ordenar o processo, ou seja, de determinar, sem requerimento, que o advogado de uma das partes entregue os autos do processo que indevidamente retém, ou, ainda, por exemplo, que uma pessoa que está tumultuando a audiência seja retirada da sala) como também os poderes de, sem requerimento da parte, isto é, de ofício, penalizar o litigante de má-fé, determinar prova para melhor elucidação dos fatos e determinar medida para assegurar o resultado útil do processo. (MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 5ª ed. São Paulo : RT, 2006, p. 54).

²⁹² Sérgio Gilberto Porto e Daniel Ustárróz tratam do tema da seguinte forma: “A temática do acesso à justiça foi a grande herança deixada pela ciência processual do século XX. Após a afirmação do direito processual, enquanto ramo autônomo, por mérito dos debates havidos na academia europeia, no século XIX, os juristas ocuparam-se do desafio da aproximação da sociedade civil À Justiça. os avanços trazidos pela dogmática, agora precisariam ser aplicados no foro, como meio de proporcionar a realização de direitos. O acesso à justiça, dentro dessa perspectiva, foi tido como uma proposta básica de uma sociedade democrática.” (PORTO, Sérgio Gilberto e USTARRÓZ, Daniel. **Lições de direitos fundamentais no processo civil. O conteúdo processual da Constituição Federal**. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2009, p. 40).

²⁹³ No mesmo sentido, mas com outros argumentos, merece destaque a lição Sobre o tema discorrem Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery: “O juiz deve coibir, prevenindo e reprimindo os atos atentatórios à dignidade da justiça que sejam praticados no processo, independentemente de quem seja o seu autor (parte, interveniente, advogado, MP, auxiliar da justiça etc.). Deve, por exemplo: punir o litigante de má-fé; mandar riscar dos autos expressões injuriosas (CPC 15); reprimir a fraude de execução (CPC 593, 600), dentre outras medidas.” (NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 12ª ed. São Paulo : RT, 2012, p. 467).

Não é demais lembrar que esse poder-dever de velar pela dignidade da justiça encontra equivalente no processo de execução, como já se estudou alhures, por exemplo, nos arts. 600 e 601 do CPC.

Veja-se que o legislador, visando promover a boa fé processual, colocou em pauta a necessidade de conceder um determinado poder ao juiz para afastar, prevenindo ou reprimindo, todos aqueles atos praticados no processo manchados pela improbidade.

Pode-se dizer que, tendo sido tomada tal decisão legislativa, há um interesse fundamental que restou protegido, qual seja: o da moralidade processual. E a razão de ser da proteção se deve ao fato de que os litigantes, muitas vezes, atuando de forma inescrupulosa e sem medir consequências, se esquecem do verdadeiro fim do processo e acabam se valendo de fraudes e outras chicanas.

Como já se disse alhures, a execução (cumprimento de sentença ou execução de título extrajudicial) é um campo fértil para a prática de atos dessa natureza (atentatórios à dignidade da justiça), porque, principalmente, o executado não quer cumprir a obrigação, ou seja, não quer “entregar os pontos”, retardando o máximo possível a efetivação da tutela jurisdicional.

Considerando, então, a necessidade de proteção contra as investidas desleais dos sujeitos processuais e a insuficiência das medidas sancionatórias previstas na execução, pergunta-se: o juiz pode se valer de sanções restritivas de direitos que estejam elencadas na legislação esparsa, como forma de prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça?

O juiz pode e deve se valer, na prática, de outras medidas sancionatórias, além daquelas estabelecidas no livro II do CPC, destinado ao processo de execução.

Isso porque os efeitos pedagógicos da sanção não estão sendo atingidos pela imposição de multas e indenizações, como já salientado anteriormente.

Os litigantes, mesmo sabendo da existência destas modalidades sancionatórias processuais em sede de execução, não se sentem constrangidos em praticar atos de improbidade, desde os mais simples até os mais complexos, por exemplo: a) escondem-se para não serem citados e b) criam pessoas jurídicas com o inequívoco intuito de desviar patrimônio e ludibriar o adversário e a dignidade da Justiça.

O motivo condutor que levou o legislador a escolher o modelo sancionatório pecuniário foi o fato de que, “atacando o bolso” do litigante de má-fé, seria fácil educá-lo para as boas práticas processuais, com repercussões na sociedade de um modo geral.

Infelizmente, a imposição de multas e indenizações, até mesmo as mais elevadas, não tem reconduzido os litigantes a uma prática processual proba e leal, bem como não tem produzido os efeitos pedagógicos interativos, estes capazes de colaborar com a formação daqueles que, eventualmente, necessitam do Judiciário.

É importante recapitular que os indivíduos não nascem com o intelecto pronto e acabado, de maneira que seus estados mentais vão se formando aos

poucos, conforme mantém contato com outras pessoas e na medida em que participam das relações sociais. Por outras palavras, a formação psicológica do homem é fruto da sua interação com o meio, no qual as experiências são vivenciadas e internalizadas, transformando-o.

Esse meio ambiente social é composto por uma série infindável de relações de todas as sortes e o processo judicial é uma delas.

A relação jurídica processual se desenvolve na presença de pelo menos três sujeitos: juiz, autor e réu. As situações processuais²⁹⁴ vivenciadas por esses atores são tanto ativas quanto passivas, cujas pretensões são expostas e decisões são proferidas e realizadas.

Nesse contexto relacional, os sujeitos parciais²⁹⁵ ganham destaque porque muitas vezes as partes (autor e réu; exequente e executado; requerente e requerido) confundem o processo judicial com um campo de batalha, e se colocam na posição de *boxers*, onde o vale tudo impera, inclusive com a prática inescrupulosa e abusiva de determinados atos, pouco importando quem possa ser prejudicado.

²⁹⁴ Cândido Rangel Dinamarco muito bem define os sujeitos processuais: “[...] são *todas as pessoas que figuram como titulares das situações jurídicas ativas e passivas integrantes da relação jurídica processual*. Ser sujeito do processo é ser titular dessas faculdades, ônus, poderes, deveres, autoridade ou sujeição. Só os sujeitos processuais, entre os quais o juiz, as partes e os auxiliares da Justiça, são legitimados a realizar os atos do processo, ao longo do procedimento. Os atos postulatórios das partes são realizados por seus advogados na qualidade de procuradores.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 203).

²⁹⁵ Isso não quer dizer que o juiz e seus auxiliares também não devam guardar a boa-fé e a lealdade no processo. Sobre esse posicionamento, eis a lição de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira e Daniel Mitidiero: “No processo cooperativo, o juiz também é sujeito ao contraditório e constrito aos deveres de lealdade e boa-fé, cujo cumprimento ocorre na medida em que atendidos os seus deveres de esclarecimento, diálogo, prevenção e auxílio para com os litigantes.” (OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. e MITIDIERO, Daniel. **Curso de processo civil**. São Paulo : Atlas, 2010, p. 229, vol. 1).

Essa forma de atuação não contribui em nada para o bom desenvolvimento da relação jurídico-processual, que acaba sofrendo retardamentos indesejados e atentatórios aos interesses da Jurisdição e dos jurisdicionados, pouco fazendo para o estabelecimento do bem-comum.

Nunca é demais lembrar que o processo judicial, independentemente da espécie em que se materialize, deve ser encarado como indispensável instrumento para a efetivação dos escopos sociais, políticos e jurídicos²⁹⁶.

Entre tais escopos, revela-se valioso para o tema em questão, o social, mormente por conta da função pacificadora da jurisdição. Em outras palavras, o Estado deve proporcionar aos seus cidadãos a paz necessária para uma convivência sadia e duradoura²⁹⁷.

Ademais, neste diapasão, Cândido Rangel Dinamarco, estudando o escopo social do processo, destaca o papel educacional que a jurisdição deve exercer²⁹⁸ junto aos cidadãos, de maneira que estes possam confiar plenamente na atuação do Poder Judiciário, confiando-lhe a sublime tarefa de pacificar os conflitos

²⁹⁶ Cândido Rangel Dinamarco aponta, em preciosa lição, quais são os objetivos do processo: “Por isso é que, hoje, todo estudo teleológico da jurisdição e do sistema processual há de extrapolar os lindes do direito e da sua vida, projetando-se para fora. É preciso, além do objetivo puramente jurídico da jurisdição, encarar também as tarefas que lhe cabem perante a sociedade e perante o Estado como tal. O processualista contemporâneo tem a responsabilidade de conscientizar esses três planos, recusando-se a permanecer em um só, sob pena de esterilidade nas suas construções, timidez ou endereçamento destoante das diretrizes do próprio Estado social.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do processo**. 15ª ed. São Paulo : Malheiros, 2013, p. 182).

²⁹⁷ E continua Dinamarco: “O Estado está com isso, positivando o seu poder, no sentido de evitar as condutas desagregadoras, estimular as agregadoras, distribuir os bens entre as pessoas – e, por essas formas, criar o clima favorável à paz entre os homens eliminando as insatisfações.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade**, p. 189-190).

²⁹⁸ Considerando a importância da doutrina, vale à pena citar sem redundância: “Outra missão que o exercício continuado e eficiente da jurisdição deve levar o Estado a cumprir perante a sociedade é a de conscientizar os membros desta para direitos e obrigações. Na medida em que a população confie em seu Poder Judiciário, cada um dos seus membros tende a ser sempre mais zeloso dos próprios direitos e se sente mais responsável pela observância dos alheios.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade**, p. 191-192).

sociais, sejam eles referentes aos interesses individuais ou metaindividuais.

O destaque feito pelo processualista das Arcadas quanto ao papel pedagógico da jurisdição também fundamenta o que se disse até agora, as sanções processuais devem, antes de mais nada, servir de mecanismo educacional.

Ora, se o Estado deve conscientizar os cidadãos sobre direitos e obrigações com a atuação perene do Poder Judiciário, levando-os a, sem medo e desconfiança, submeter suas pretensões a esta função estatal, também é dever a ser observado, o de educá-los para as boas práticas processuais, colimando-se, assim, uma litigância proba e leal.

Essa preocupação com o escopo socioeducacional da jurisdição e, por consequência do processo, que é o seu instrumento por excelência, acaba por remeter novamente o estudo para a questão dos poderes do juiz, restando reforçada a tese de que o poder sancionatório, que cabe a este agente estatal, é *conditio sine qua non* à prestação adequada, efetiva e em tempo razoável da tutela jurisdicional.

É imperioso anotar que o poder-dever de prevenir e reprimir é mais do que uma regra explícita, com previsão expressa no Código de Processo Civil. Ele é revelado implicitamente pela Constituição Federal, por força da aplicação das técnicas e regras da hermenêutica constitucional²⁹⁹.

²⁹⁹ José Joaquim Gomes Canotilho realiza os estudos dos poderes implícitos dentro dos direitos e deveres fundamentais, de modo especial em um capítulo sobre as regras e princípios do direito constitucional organizatório. Veja-se o posicionamento doutrinário do constitucionalista lusitano: “Entende-se por **direito constitucional organizatório** o conjunto de regras e princípios constitucionais que regulam a formação dos órgãos constitucionais, sobretudo dos órgãos constitucionais de soberania, e respectivas competências e funções, bem como a forma e procedimento da sua actividade.” E continua sua explanação tratando dos conceitos operatórios do direito constitucional organizatório e menciona o que se deve entender por competência como um conceito fundamental para a análise das estruturas organizatórias, da seguinte forma: “Por **competência** entender-se-á o poder de acção e de actuação atribuído aos vários órgãos e agentes constitucionais como fim de prosseguirem as tarefas de que são constitucionais ou legalmente

De modo especial vale lembrar, por ora, da regra interpretativa da teoria dos poderes implícitos, difundida pela doutrina publicista norte americana, por meio da qual se defende a tese de que todas as vezes que a Constituição Federal confere um poder geral e típico a um agente, também lhe municia com os meios para a consecução de tal fim³⁰⁰⁻³⁰¹.

incumbidos. A competência envolve, por conseguinte, a atribuição de determinadas *tarefas* bem como os *meios* de acção (“poderes”) necessários para a sua actuação de uma unidade organizatória relativamente à outra.” Na pesquisa em que o autor faz sobre competência, de modo bastante específico acaba por desnudar as assim ditas competências implícitas e explícitas, da seguinte forma: “É aqui particularmente relevante o **princípio da conformidade funcional**. De acordo com este princípio, quando a Constituição regula de determinada forma a competência e função dos órgãos de soberania, estes órgãos devem manter-se no quando de competências constitucionalmente definido, não devendo modificar, por via interpretativa (através do modo e resultado da interpretação, a repartição, coordenação e equilíbrio de poderes, funções e tarefas inerentes ao referido quadro de competências. Costuma, porém, a doutrina debater a este propósito a admissibilidade de **competências não escritas**, sendo óbvio que a aceitação indiscriminada deste tipo de competência acabará por violar não só o princípio da conformidade funcional mas também os princípios da tipicidade e indisponibilidade de competências.” E, continua a expor seu pensamento admitindo: “A força normativa da constituição é incompatível com a existência de competências não escritas salvo nos casos de a própria constituição autorizar o legislador a alargar o leque de competências normativo-constitucionalmente especificado. No plano metódico, deve também afastar-se a invocação de “poderes implícitos”, de “poderes resultantes” ou de “poderes inerentes” como formas autónomas de competência. É admissível, porém, uma complementação de competências constitucionais através do manejo de instrumentos metódicos de interpretação (sobretudo de interpretação sistemática ou teleológica). Por esta via, chegar-se-á a duas hipóteses de competências complementares implícitas: (1) *competências implícitas complementares*, enquadráveis no programa normativo-constitucional de uma competência explícita e justificáveis porque não se trata tanto de alargar competências mas de aprofundar competências (ex: quem tem competências para tomar uma decisão deve, em princípio ter competência para a preparação e formação de decisão); (2) *competências implícitas complementares*, necessárias para preencher lacunas constitucionais patentes através da leitura sistemática e analógica dos preceitos constitucionais.” (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 6ª ed. Coimbra : Almedina, 2002, p. 537-545).

³⁰⁰ Carlos Maximiliano com muita objetividade e lucidez, nos idos de 1924, trouxe valiosas lições sobre o tema, da seguinte forma: “XI. Quando a Constituição confere poder geral ou prescreve dever franqueia também, implicitamente, todos os poderes particulares, necessários para o exercício de um, ou cumprimento do outro. É força não seja a lei fundamental casuística, não desça a minúcias, catalogando poderes especiais, esmerilhando providências. Seja entendia inteligentemente: se teve em mira os fins, forneceu meios para os atingir. Variam estes com o tempo e a s circunstâncias: descobri-los e aplicá-los é a tarefa complexa dos que administram.” (MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 19ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2009, p. 254-255).

³⁰¹ No mesmo sentido é a posição de Nagib Slaibi Filho: “É o princípio dos poderes implícitos (implied powers) do Direito americano, o qual nada mais é que, regra geral de interpretação, decorrente do axioma quem tem os fins tem os meios” (SLAIBI FILHO, Nagib. **Hermenêutica constitucional**. In: Revista da EMERJ, vol. 4, n. 16, 2001, p. 91. Disponível em: < http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista16/revista16_73.pdf>. Acesso em: 07 nov 2014.)

Para os limites do presente trabalho, vale lembrar que a Constituição Federal de 1988 em vários dispositivos – arts. 2º; 5º, inc. XXXV, 92 a 126 – tratou do Poder Judiciário, conferindo-lhe precipuamente o poder-dever de apreciar lesões ou ameaça a direito, julgando as demandas e prestando efetiva tutela jurisdicional em sua inteireza.

Nesse quadrante, para a consecução destes fins basilares para a conservação do Estado Democrático de Direito, é certo que implicitamente aos magistrados foram conferidos vários outros poderes-meio, tal como o de fazer valer suas decisões e sancionar os litigantes que atentarem contra a dignidade do Poder Judiciário.

Entende-se, dessa forma, que o poder sancionatório dos juízes, previsto constitucionalmente ainda que de forma implícita, deve ser exercido, observando-se não só os limites da própria Constituição Federal assim como os legais, para viabilizar a concretização da função jurisdicional em todos os seus sentidos, pois, se os juízes não tivessem o mesmo, tornar-se-ia impossível realizar tal desiderato.

Diante dos argumentos expostos, os juízes têm o poder-dever de aplicar sanções em razão dos atos por improbidade na execução, não só aquelas previstas no CPC, assim como as tipificadas na legislação esparsa, sempre com vistas à educação dos litigantes para uma atuação no processo judicial em observância da lealdade e da boa-fé.

Sem dúvidas, o sancionamento processual por ser veiculado, quando necessário, no bojo de uma relação jurídica, cujos efeitos se projetam para além dos seus lindes, os quais, mais cedo ou mais tarde, atingirão todos os cidadãos,

colaborando diretamente na formação moral destes. E tal fato ocorrerá porque os indivíduos tomarão contato, de alguma forma, com os resultados do processo e, assim, terão consciência de que não se pode litigar de má-fé.

Desta forma, incluindo-se na pauta as sanções restritivas de direitos, que surgem como alternativas às pecuniárias, quais são os instrumentos legislativos que poderão ser utilizados, considerando-se a necessária observância da legalidade estrita?

Algumas leis esparsas elencam, além de sanções pecuniárias, algumas restritivas de direitos, passíveis de aplicação na execução. Por exemplo, podem ser citadas: a) Lei Federal n.º 4.375/64 (Lei do Serviço Militar); b) Lei Federal n.º 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa); c) Lei Federal n.º 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro); d) Lei Federal n.º 12.259/2011 (Lei do Cade) e e) Lei Federal n.º 12.846/2013 (Lei Anticorrupção).

Por exemplo, a Lei Federal 4.375/64, no seu art. 74, traz uma série de restrições³⁰² àqueles que não comprovarem o alistamento militar no tempo adequado.

³⁰² Art 74. Nenhum brasileiro, entre 1º de janeiro do ano em que completar 19 (dezenove), e 31 de dezembro do ano em que completar 45 (quarenta e cinco) anos de idade, poderá, sem fazer prova de que está em dia com as suas obrigações militares:

- a) obter passaporte ou prorrogação de sua validade;
- b) ingressar como funcionário, empregado ou associado em instituição, empresa ou associação oficial ou oficializada ou subcencionada ou cuja existência ou funcionamento dependa de autorização ou reconhecimento do Governo Federal, Estadual, dos Territórios ou Municipal;
- c) assinar contrato com o Governo Federal, Estadual, dos Territórios ou Municipal;
- d) prestar exame ou matricular-se em qualquer estabelecimento de ensino;
- e) obter carteira profissional, matrícula ou inscrição para o exercício de qualquer função e licença de indústria e profissão;
- f) inscrever-se em concurso para provimento de cargo público;
- g) exercer, a qualquer título, sem distinção de categoria, ou forma de pagamento, qualquer função ou cargo público:
 - I - estipendiado pelos cofres públicos federais, estaduais ou municipais;
 - II - de entidades paraestatais e das subvencionadas ou mantidas pelo poder público;
- h) receber qualquer prêmio ou favor do Governo Federal, Estadual, dos Territórios ou Municipal;

São poucos os jovens que não se alistam para as fileiras do serviço militar, justamente porque, além de ser obrigatório, as sanções restringem vários direitos do cidadão que não cumprirem tal dever.

É certo que os jovens comparecem às Juntas por outros motivos, tal como o dever cívico de servir à Nação, mas, em hipótese alguma se pode desconsiderar o sancionamento, que, neste caso, tem forte efeito pedagógico a ponto de ter levado mais de dois milhões de jovens ao alistamento no ano de 2013³⁰³.

Pense sobre a seguinte hipótese: o executado, desde o início da execução por quantia certa, vem praticando atos ímprobos. Primeiramente, ocultou-se para não ser citado, na sequência, depois de citado, quando instado a indicar bens à penhora, quedou-se inerte, sequer justificou não ter bens para serem penhorados. O juiz adverte-o, nos termos do 599 do CPC, e diante da recalcitrância aplica-lhe a multa do art. 601. Não bastasse, apresentou embargos manifestamente protelatórios, com o exclusivo intuito de embaraçar a execução, novamente é aplicada multa. E, por fim, tenta se desfazer do bem penhorado.

Pergunta-se, diante de tantos atos atentatórios à dignidade da justiça em causadores de prejuízos ao exequente, aplicar uma nova multa ao executado resolverá o problema de improbidade?

Entende-se que a multa, como sanção típica, prevista no art. 601, não é suficiente. Por outro lado, a medida extrema da prisão civil não é cabível no caso,

³⁰³ De acordo com o Portal Brasil, no ano de 2013, compareceram às Juntas de Serviço Militar (JSM), mais de 2 (dois) milhões de jovens para o alistamento obrigatório. Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/defesa-e-seguranca/2014/01/jovens-tem-ate-30-de-junho-para-se-alistar-no-servico-militar>. Acesso em 07 nov 2014.

em razão, inclusive, do teor da Súmula Vinculante 25 do STF. Então se deve buscar uma medida intermediária, que, no caso, é uma sanção restritiva de direito.

O juiz poderia aplicar, como sanção por improbidade, uma das restrições elencadas previstas no art. 74 da Lei 4.375/64, tais como a proibição de emissão ou de renovação de passaporte ao executado, durante um determinado lapso temporal?

A resposta, mais uma vez, é positiva, por um simples motivo, a inobservância do dever de probidade processual atinge o Estado da mesma forma que o não alistamento militar o atinge, considerando-se que o serviço militar é obrigatório, previsto no art. 143 da CF.

Diante de uma situação como esta, em que a sanção típica não funcionou, como deve ser o procedimento para a aplicação de uma medida restritiva de direito?

Sugere-se que, para evitar maior embaraço na atividade executiva, atendendo a requerimento do exequente ou *ex officio*, o magistrado deve determinar o processamento em apartado de um incidente processual, por meio do qual se estabeleça o contraditório mínimo.

Após ouvido o recalcitrante, inclusive com a possibilidade de produção de provas, o juiz decidirá. Para bem decidir, acredita-se que deve o mesmo se valer do postulado normativo da proporcionalidade, uma vez que estão em pauta restrições de direitos existindo, grande possibilidade de conflito normativo.

Não se trata de aplicação da proporcionalidade de forma irrestrita, mas em critérios abalizados, tal como os propostos por Humberto Ávila, quais sejam: adequação e necessidade.

Veja-se. O professor gaúcho defende a tese de que os postulados normativos são metanormas, ou seja, existem para estruturar a aplicação do dever de promover um fim, ainda, prescrevem raciocínios e argumentações relativamente às normas que indiretamente prescrevem comportamentos³⁰⁴.

Neste passo, vale à pena recordar que o postulado da proporcionalidade tem servido “como instrumento de controle dos atos do Poder Público.”³⁰⁵. E, no direito processual, tem sido utilizado para manipular “a ideia de proporção entre o gravame ocasionado e a finalidade a que se destina o ato processual.”³⁰⁶.

Feita esta constatação doutrinária e rememorando o caso proposto, evidencia-se a aplicação da proporcionalidade a esta situação porque, o gravame causado pelo executado renitente é considerável, afinal de contas, suas práticas são abusivas e fraudulentas. Por outro lado, com a imposição da restrição se pretende fazer valer a efetividade da execução.

Paulo Eduardo D’Arce Pinheiro, de forma didática, demonstrou a aplicação prática dos postulados normativos em sede processual, de modo especial para fazer valer medida coercitiva atípica, como mecanismo necessário à

³⁰⁴ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. *Da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 6ª ed. São Paulo : Malheiros, 2006, p. 123.

³⁰⁵ Op. cit., p. 148.

³⁰⁶ Loc. cit.

concretização da efetividade executiva³⁰⁷.

Entretanto, isso não basta. Tem-se que submeter o caso às variantes da adequação e da necessidade, inerentes à proporcionalidade.

A variante da adequação diz respeito à relação entre meio e fim. Nos dizeres de Humberto Ávila: “Isso exige que o administrador utilize um meio cuja eficácia (e não o meio, ele próprio) possa contribuir para a promoção gradual do fim.”³⁰⁸.

Por outro lado, o exame da necessidade: “envolve a verificação da existência de meios que sejam alternativos àquele inicialmente escolhido pelo Poder Legislativo ou Poder Executivo, e que possam promover o fim”³⁰⁹. Aqui deve-se lembrar, ainda, que o meio alternativo não pode restringir direitos fundamentais afetados.

Submetendo o caso, ora pautado, aos filtros da proporcionalidade. A restrição de direito é *adequada* porque o fim é a imposição de uma sanção processual por improbidade que tenha efeito pedagógico. Em outras palavras, não se trata de impor uma sanção somente para punir, muito mais do que isso, que venha a ser suficiente para educar o executado, gerando uma nova cultura da probidade.

³⁰⁷ PINHEIRO, Paulo Eduardo D’Arce Pinheiro. Poderes executórios do juiz. São Paulo : Saraiva, 2011, p. 304-307.

³⁰⁸ Op. cit., p. 152-153.

³⁰⁹ Op. cit., p. 158.

Submetida ao crivo da necessidade, a medida restritiva também passou no teste da proporcionalidade, principalmente porque a medida típica esgotou-se. A multa por improbidade não gerou o efeito esperado e o executado continuou a praticar atos indesejados, causando prejuízos ao exequente e à atividade. Então, a medida atípica promoverá o fim almejado.

As restrições dos direitos previstos na Lei do Serviço Militar, no Código de Trânsito se aplicam perfeitamente, de modo bastante especial, às pessoas físicas que litigam de má-fé na execução, como forma de as penalizarem sensivelmente, atingido os desideratos pedagógicos das sanções³¹⁰.

Por outro lado, às pessoas jurídicas que não observam os deveres de probidade executiva, poderão ser aplicadas as sanções de restrições de direitos oriundas da Lei Federal n.º 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa) e da Lei Federal n.º 12.846/2013 (Lei Anticorrupção).

³¹⁰ Olavo de Oliveira Neto preocupou-se com o tema do descumprimento das ordens judiciais, por parte das pessoas jurídicas de direito público, em sede de ações afirmativas, tão importantes para manutenção do princípio da isonomia e revelou a necessidade de reforçar a coerção nestes casos, especialmente quando as multas e a intervenção judicial não forem suficientes. Confirma o posicionamento do processualista: “Entretanto, embora tais meios de efetivação da tutela jurisdicional sejam bem mais eficazes se aplicados na forma proposta, ainda é possível divisar hipóteses em que as medidas de apoio não serão plenamente eficazes. Basta pensar, quando se trata de multa, em agente público que não tenha patrimônio livre e desembaraçado, ocasião em que não será possível gravar ou expropriar qualquer bem, tornando-se sem efeito a aplicação da multa; e, no caso da intervenção, basta pensar na hipótese em que o serviço exige determinado grau de especialização, gerando enorme problema a substituição de pessoas envolvidas que, com certeza, não prestariam o serviço de uma mesma maneira após a intervenção. Para estas hipóteses, cremos, a solução seria a possibilidade da suspensão temporária de direitos por determinado lapso temporal, como a suspensão da carteira de habilitação, da possibilidade de retirar passaporte, da possibilidade de se inscrever e de prestar concurso público, de participar de loterias oficiais, além de outras medidas que pudessem atingir diretamente o agente, caso a ordem judicial não fosse implementada. [...] Com tais medidas, tomadas na fase executiva e a partir do momento em que agente público deixa de cumprir a determinação judicial, lesando política de inclusão social e prejudicando, conseqüentemente, pessoa beneficiada por discriminação positiva, seria possível obter verdadeira efetividade na execução da ação afirmativa individual, cumprindo o desiderato de alcançar a isonomia proposta pela Constituição Federal.” (OLIVEIRA NETO, Olavo de. Os meios executivos e a real efetividade das ações afirmativas. In: ASSIS, Araken de. et. al. **Direito civil e processo. Estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim.** São Paulo : RT, 2008, p. 740).

Todas as sanções previstas nestes instrumentos legislativos podem exercer a função punitiva, assim como promover efeitos pedagógicos, capazes de fomentar a probidade processual.

Uma vez promovida a probidade processual, os resultados concretos da tutela jurisdicional executiva aparecerão com maior efetividade e no tempo adequado.

4.3 Valorização das Sanções Executivas Premiais

Nos prolegômenos da presente pesquisa, entendeu-se por bem colocar as sanções premiais como instrumentos indispensáveis para a realização da tutela jurisdicional executiva. As ordens jurídicas concretas, iluminadas pelo bem comum, promovem o encorajamento de condutas, por meio destas espécies sancionatórias.

As sanções premiais na execução praticamente não existem no Código de Processo Civil. São raras e as que ainda sobrevivem, apenas geram descontos de honorários ou autorizam o devedor a parcelar a dívida cobrada em execução de título extrajudicial.

Mas, pergunta-se: por que não investir em outras sanções premiais processuais executivas? É possível criar prêmios e vantagens, encorajadores de condutas, para aqueles que se comportarem com probidade durante o processo de conhecimento ou de execução.

As sanções processuais premiaias necessitam de valorização e aprimoramento e o sistema jurídico elenca mecanismos que podem ser aproveitados na execução civil.

A título de exemplo, a Lei das Sociedades Anônimas, no art. 246 § 2º, prevê uma sanção processual premial pecuniária para o acionista que tomou a iniciativa de promover demanda indenizatória em relação à controladora.

Trata-se de um prêmio de 5% (cinco) por cento, calculado sobre o valor da indenização em favor do autor da demanda. A razão de ser deste prêmio está no fato de que os sócios minoritários não serão beneficiados com a demanda^{311_312_313}.

Esse mesmo prêmio pode ser aplicado ao exequente ou ao executado que demonstrarem comportamento probo durante a execução.

³¹¹ “Já a imposição de a sociedade controladora vencida pagar ao autor o prêmio de 5%, calculado sobre o valor da indenização, foi bem recebida, já que se trata de um estímulo importante a que os minoritários, que não recolherão os resultados da ação, que pertencem, como já se disse, à sociedade, recebam pelo menos uma recompensa pelos esforços e trabalhos demandados pela propositura e acompanhamento da ação judicial.” (LUCENA, José Waldecy. Das sociedades anônimas. *Comentários à lei*. Rio de Janeiro : Renovar, 2012, p.745. vol. III).

³¹² “Visando a incentivar o ingresso dos minoritários em juízo, já que estão agindo no interesse da companhia, o §2º dispõe que, além de reparar o danos e arcar com as custas, a sociedade controladora pagará honorários de advogado e prêmio de 5% (cinco por cento) ao autor da ação, calculados sobre o valor da indenização. O dispositivo contém previsão de honorários de 20% (vinte por cento) sobre o valor da indenização, tratando-se, na realidade, de padrão normativo que não vincula o julgador; assim, os honorários, embora devendo representar reconhecimento do esforço do minoritário e de seu patrono em favor do interesse social, serão fixados na decisão judicial, que aplicará os critérios previstos no Código de Processo Civil.” (EIZIRIK, Nelson. A lei das S/A comentada. São Paulo : Quartier Latin, 2011, p. 370. Vol. III).

³¹³ “Tornando mais clara a situação da sociedade controladora em relação às custas judiciais e aos honorários de advogado, a lei declara (§2º) que, se condenada, aquela deverá, além de reparar os danos, arcar com as custas judiciais e os honorários do advogado, estes calculados na base de vinte por cento. Mais ainda, a lei estabelece um prêmio de 5% ao autor que for vencedora, calculados sobre o valor da indenização, a fim de estimular o acionista no exercício dos seus direitos quando houver violação, por parte da sociedade controladora, de dispositivo legal, ou prática de atos que redundem em danos para os ditos acionistas. Essa é um prática que se usa em alguns Estados dos Estados Unidos, com bons resultados.” (MARTINS, Fran. *Comentários à lei das sociedades anônimas*. 4ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro : Forense, 2010, p. 1015 e 1016).

Se o exequente cumprir os deveres processuais de lealdade e boa-fé e o juiz entender que ele merece ser agraciado com tal prêmio, o réu deverá pagar tal quantia ao credor. Assim, as condutas probas estarão sendo encorajadas.

Da mesma forma, se o executado se comportar adequadamente, o percentual será descontado do valor principal da dívida, como prêmio.

Se ambos se comportarem adequadamente, considerando que o exequente se viu obrigado a propor a demanda executiva, será ele agraciado com metade do percentual.

O prêmio não se confunde com os honorários advocatícios, porque estes pertencem ao advogado. Da mesma forma, não se incorporam nas custas processuais, por que estas entrarão na conta final como dívida sucumbencial.

4.4 Cadastro Nacional de Informações Processuais - CANIP

Como se disse no início desta capítulo, inexistem no Brasil dados sobre sanções processuais, seja no processo de conhecimento, na execução ou no processo cautelar.

Para resolver esta limitação e visando a otimização no implemento das sanções processuais, sejam elas positivas ou negativas, sugere-se a criação de um cadastro nacional de informações processuais.

Tal banco de dados deve ser criado para funcionar eletronicamente, aproveitando-se o atual fenômeno da informatização processual.

Assim, o banco de dados deverá ser alimentado continuamente, mas, principalmente, deverá conter os resultados obtidos com o processo, o tempo duração, as principais intercorrências, como por exemplo, uma greve de servidores.

O CANIP ainda terá informações sobre as condutas das partes, inclusive eventuais condenações por litigância de má-fé em razão da prática de atos atentatórios à dignidade da Justiça.

De modo particular, os dados relacionados ao sancionamento processual poderão ser utilizados pelo juiz, preventivamente, para saber como dever agir no processo em que se encontra um autor ou réu, exequente ou executado que foram condenados por improbidade.

Também poderão ser utilizados para a verificação da reincidência e aplicação de sanções restritivas de direito, nas hipóteses em que a multa não mais forem suficientes.

O Cadastro Nacional de Informações Processuais deverá ser criado pelo Conselho Nacional de Justiça, pois tem jurisdição administrativa em todo o território nacional.

4.5 Proposta de *Lege Ferenda*

Para o efetivo incremento das medidas restritivas de direitos, como sanções processuais por improbidade, apresenta-se proposta de texto normativo, que pode ser utilizada para compor o projeto do novo Código de Processo ou para modificação do atual CPC.

A proposta, que seguirá em um dos anexos, conterà dispositivo com o rol das medidas sancionatórias restritivas de direitos.

O segundo artigo apresentará o procedimento a ser adotado na aplicação das sanções e o terceiro autorizará o juiz, nos moldes do artigo 120 do CPC italiano, a determinar a publicação de decisões judiciais nos meios abertos de comunicação.

O quarto dispositivo fará menção à uma espécie sancionatória premial, tal como se propôs alhures.

Como se viu, existe substrato jurídico suficiente para a imposição das sanções processuais por improbidade. Contudo, a proposta dos textos normativos visa conferir homogeneidade para efetivação das medidas e fomentando a aplicação das mesmas.

5 CONCLUSÃO

Vários foram os cortes e recortes metodológicos, assim como foram inúmeros os diálogos legislativos, doutrinários e jurisprudenciais, ocorridos o tempo todo neste contexto de pesquisa. Eis a dinâmica de todo e qualquer estudo.

Todo este contexto dinâmico e reflexivo foi necessário para a obtenção dos resultados que agora são articulados. Anote-se que os tópicos a seguir expostos estão, invariavelmente, conectados ao objetivo, às questões e hipóteses levantadas na introdução.

Então, seguem as principais conclusões obtidas a partir da pesquisa em torno das sanções processuais por improbidade na execução civil.

1. Desde os tempos imemoriais o homem vive de forma gregária e, por necessidade, procura melhorar o contexto vivenciado, especialmente para estabelecer sociedades sólidas e independentes.

2. Com a evolução social, surge o Direito como mecanismo voltado para a regulamentação das relações entre os sujeitos componentes destas sociedades.

3. Embora as sanções, desde o início, tenham sido utilizadas como instrumentos de forte cunho repressivo, acabaram se tornando essenciais para otimizar os resultados do controle social, especialmente para a consecução dos fins tanto do direito material quanto do direito processual.

4. Com a evolução do conceito de sanção jurídica, elas hoje são negativas (protetivas e repressivas) e positivas (premiais), e têm, entre outras finalidades, o fim de educacional.

5. O sistema sancionatório promocional se tornou uma alternativa para o constante e arraigado sancionamento repressivo.

6. Neste contexto, o sancionamento processual se desenvolveu para coibir as práticas abusivas e atentatórias à lealdade e à boa fé no contexto do processo civil.

7. E, no seu desenvolvimento, tem-se firmada a ideia de que as sanções processuais desempenham um papel pedagógico fundamental, voltado não só para fomentar as boas práticas no processo, assim como para formar pessoas com nova forma de pensar suas condutas, fruto da aplicação da teoria sociointeracionista no seu contexto.

8. A aprendizagem significativa própria do interacionismo é compatível com o sistema processual, o qual tem, por força da instrumentalidade, escopos políticos, jurídicos e sociais. Neste último, encontra-se inserido o contexto educacional.

9. Apesar da importante função social que desempenha, encontra-se instalada uma crise de respeito às instituições, assim como às ordens e decisões judiciais.

10. O redimensionamento das sanções processuais e seu aprimoramento se mostram necessários para o bom funcionamento do sistema sancionatório.

11. O processo é, ao mesmo tempo, instrumento de pacificação social e de realização do direito material. O seu fortalecimento e aprimoramento têm sido alvo do legislador e da doutrina.

12. Nesse contexto processual, a execução civil, que se dá tanto por intermédio do cumprimento de sentença quanto pelo processo executivo autônomo tem a responsabilidade de modificar a realidade fática.

13. Para alterar a realidade fática, as medidas executivas devem ser as mais variadas possíveis, desde as típicas de cada espécie de execução até as atípicas.

14. A transformação da realidade fática, objeto da atividade executiva e dos seus meios, tem encontrado sérias dificuldades práticas, entre elas está a influência não querida dos atos de improbidade processual, que no campo da execução são denominados de atos atentatórios à dignidade da justiça.

15. O motivo da crise que envolve a probidade executiva se deve ao fato de que o sistema sancionatório, adotado pelo legislador, não mais consegue atingir seus objetivos, especialmente o pedagógico.

16. A estrutura sancionatória pautada nas multas e indenizações pecuniárias não tem alterado os comportamentos dos sujeitos processuais, pois os valores imputados aos desviados acabam se transformando em mais uma dívida não paga.

17. Os problemas sancionatórios por improbidade processual têm sido uma constante também nos ordenamentos processuais estrangeiros, o que tem motivado os legisladores a buscarem novas medidas para a correção da rota.

18. Como essas medidas sancionatórias são típicas e a prisão civil, medida sancionatória extrema, somente é aplicável para a coerção psicológica, nos casos de inadimplemento de prestação alimentícia, devem ser aplicadas medidas intermediárias.

19. Essas medidas intermediárias são as sanções restritivas de direitos, previstas na legislação esparsa, e compatíveis com o sistema sancionatório executivo por improbidade.

20. A aplicabilidade destas sanções restritivas de direitos está pautada: a) na legalidade, pois são medidas criadas pelo legislador para atender interesses do Estado e da sociedade e b) os juízes têm poderes-deveres explícitos e implícitos para atuarem neste sentido, inclusive o poder-dever sancionatório na execução.

21. As sanções restritivas de direitos têm forte cunho pedagógico porque, diferentemente das multas e indenizações, atuam diretamente na vida do exequente e do executado, que eventualmente forem recalcitrantes e não observarem os deveres de probidade processual executiva.

22. Para a efetiva aplicação das sanções restritivas de direitos por improbidade processual na execução, o juiz deve instaurar incidente processual em apartado, no qual se desenvolverá o contraditório e a ampla defesa e haverá ou não o sancionamento.

23. No momento da aplicação desta modalidade sancionatória, o juiz deve se pautar pelo postulado normativo da proporcionalidade, o qual, aliado aos seus filtros – adequação e necessidade – serve para justamente colaborar na implementação de regras e princípios, mormente quando estes entram em conflito.

24. Autorizado o sancionamento restritivo de direitos nos casos de improbidade, entende-se que há um aprimoramento do sistema sancionatório executivo. Os meios sancionatórios executivos por ofensa à boa-fé e a dignidade da justiça não são mais e tão-somente pecuniários.

25. Neste contexto também se vislumbrou a aplicação de sanções premiaias como uma forma de aprimoramento do sistema, aplicando-se também o que se encontra na legislação esparsa.

26. A criação de um Cadastro Nacional de Informações Processuais - CANIP, a critério do Conselho Nacional de Justiça, é medida fundamental para a implementação e aplicação das sanções de um modo geral, uma vez que o banco de dados ajudará a vislumbrar o perfil do litigante. Inclusive, será possível identificar se se trata de um contumaz litigante de má-fé e a taxa de reincidência nesta prática indesejada.

27. Por fim, sugere-se a alteração legislativa, mediante projeto de lei, para tornar definitivo e homogêneo o sancionamento processual executivo por improbidade na execução.

BIBLIOGRAFIA

ABBOUD, Georges. CARNIO, Henrique Garbellini e OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. São Paulo : RT, 2013.

ABDO, Helena Najjar. **O abuso do processo**. São Paulo : RT, 2007

ABELHA, Marcelo. **Manual de execução civil**. 4ª ed. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2009.

ALBUQUERQUE, Leedsônia Campos Ranieri de. **O abuso do direito no processo de conhecimento**. São Paulo : LTr, 2002.

ALBUQUERQUE, Pedro de. **Responsabilidade processual por litigância de má-fé, abuso de direito e responsabilidade civil em virtude de actos praticados no processo**. Coimbra: Almedina, 2006.

ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo. A terceira onda da reforma do código de processo civil – leis 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006, e lei 11.280/2006. **Revista dos Tribunais**. São Paulo : RT, vol. 850. ago. 2006.

ALVIM, Arruda et. al. **Comentários ao código de processo civil**. 3ª ed. São Paulo : RT, 2014.

_____. **Manual de direito processual civil**. 14ª ed. São Paulo : RT, 2011.

ALVIM, Eduardo Arruda e ALVIM, Angélica Arruda. **Alguns apontamentos sobre o cumprimento de sentença para pagar quantia e as disposições do novo cpc**. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). *Execução civil e temas afins. Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 222-235.

ALVIM, José Eduardo Carreira e CABRAL, Luciana Gontijo Carreira Alvim. **Nova execução de título extrajudicial**. 4ª ed. Curitiba : Juruá, 2008.

_____. **Teoria geral do processo**. 8ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2002.

AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real. Reflexões sobre a averbação do ajuizamento da execução. In: COSTA, Susana Henriques da. **Execução Extrajudicial: modificações da lei 11.382/2006**. São Paulo : Quartier Latin, 2007.

AMARAL, Guilherme Rizzo. **As astreintes e o processo civil brasileiro**. Multa do artigo 461 do CPC e outras. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2004.

AMENDOEIRA JÚNIOR, Sidnei. **As impenhorabilidades e a (não) efetividade da execução.** In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). *Execução civil e temas afins. Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis.* São Paulo : RT, 2014, p. 953-966.

ANDOLINA, Italo e VIGNERA, Giuseppe. **Il modello costituzionale del processo civile italiano.** Torino : Giappichelli, 1990.

ANGHER, Anne Joyce. **Litigância de má-fé no processo civil.** São Paulo : Rideel, 2005.

ARAÚJO, Francisco Fernandes de. **Princípio da proporcionalidade na execução civil.** In: LOPES, João Bastista e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. (Coords.) *Execução Civil (Aspectos polêmicos).* São Paulo : Dialética, 2005, p. 159-190.

ARENHART, Sérgio Cruz. **A doutrina brasileira da multa coercitiva – três questões ainda polêmicas.** In: MEDINA, José Miguel Garcia. et. al. *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais. Estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier.* São Paulo : RT, 2008, p. 535-549.

ARMELIN, Donaldo. BONICIO, Marcelo J. M. et. al. **Comentários à execução civil. Título judicial e extrajudicial (artigo por artigo).** São Paulo : Saraiva, 2008.

_____. O processo de execução e a reforma do código de processo civil. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **Reforma do código de processo civil.** São Paulo : Saraiva, 1996.

_____. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro.** São Paulo : RT, 1979.

ARNAUD, André-Jean. et al. **Dicionário enciclopédico de teoria e de sociologia do direito.** 2ª ed. Rio de Janeiro : Renovar, 1999.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **O direito. Introdução e teoria geral: uma perspectiva luso-brasileira.** 10ª ed. Coimbra : Almeida, 1997

ASSIS, Araken de. **A nova disciplina da impenhorabilidade no direito brasileiro.** In: SANTOS, Ernane Fidélis dos. et. al. *Execução Civil. Estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior.* São Paulo : RT, 2007, p. 408-419.

_____. **Da execução de alimentos e prisão do devedor.** 8ª ed. São Paulo : RT, 2013.

_____. **Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil.** In: CAMARGO, Marcelo Novelino. Leituras complementares de constitucional. *Direitos fundamentais*. 2ª ed. Salvador : Jus Podium, 2007, p. 325-342.

_____. **Manual da execução.** 13ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo : RT, 2010.

AURELLI, Arlete Inês. Função social da jurisdição e do processo. In: ZUFELATO, Camilo e YARSHELL, Flávio Luiz (Orgs.). **40 anos da teoria geral do processo no Brasil. Passado, presente e futuro.** São Paulo : Malheiros, 2013, p. 124-146.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios. Da definição à aplicação dos princípios jurídicos.** 6ª ed. São Paulo : Malheiros, 2006.

AZEM, Guilherme Beux Nassif. **Cumprimento dos pronunciamentos emitidos contra a fazenda pública.** In: TESHEINER, José Maria Rosa. et. al. (Coords.) **Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil. Estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis.** Rio de Janeiro : Forense, 2007, p. 237-253.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Por um processo socialmente efetivo.** *Revista de Processo*. São Paulo, v. 27, n. 105, p. 183-190, jan.-mar. 2002.

_____. **Temas de direito processual** (quarta série). São Paulo : Saraiva, 1989.

_____. **Temas de direito processual** (sexta série). São Paulo : Saraiva, 1997.

BECKER, Laércio Alexandre (Org.). **Qual é o jogo do processo?** Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2012.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo. Influência do direito material sobre o processo.** 3ª ed. São Paulo : Malheiros, 2003.

_____. **Efetividade do processo e técnica processual.** São Paulo : Malheiros, 2006.

BENEVIDES FILHO, Mauricio. **A sanção premial no direito.** Brasília : Brasília Jurídica, 1999.

BERALDO, Maria Carolina Silveira. **O comportamento dos sujeitos processuais como obstáculo à razoável duração do processo.** São Paulo : Saraiva. 2013.

Bíblia Sagrada, 100ª ed. São Paulo : Ave Maria, 1995.

BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função. Novos estudos de teoria do direito.** Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Barueri : Manole, 2007.

BONICIO, Marcelo José Magalhães e CIANCI, Mirna. Comentários ao art. 475-J do CPC. In: ARMELIN, Donaldo. et. al. **Comentários à execução civil. Título judicial e extrajudicial (artigo por artigo).** São Paulo : Saraiva, 2008.

_____. BONICIO, Marcelo José Magalhães. **Ensaio sobre o dever de colaboração das partes previsto no projeto do novo código de processo civil brasileiro.** *Revista de Processo.* São Paulo, ano 35, n. 190, p. 210-230, dez. 2010.

BORGHESI, Domenico. **L'abuso del processo.** Roma : Associazione Civilisti Italiani, 2009.

BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Custo Unitário do Processo de Execução Fiscal na Justiça Federal. Relatório de Pesquisa.** Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/887/1/livro_custounitario.pdf> . Acesso em: 27 out 2014.

BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do código de processo civil. Comentários sistemáticos à lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006.** São Paulo : Saraiva, 2007. Vol. 3.

_____. Comentários ao art. 701. In: MARCATO, Antonio Carlos. **Código de processo civil interpretado.** 3ª ed. São Paulo : Atlas, 2008.

_____. Curso sistematizado de direito processual civil. **Teoria geral do direito processual civil.** 7ª ed. São Paulo : Saraiva, 2013. vol 1.

_____. **Curso sistematizado de direito processual civil. Tutela jurisdicional executiva.** São Paulo : Saraiva, 2008, Vol. 3

CALAMANDREI, Piero. **Opere Giuridiche.** Napoli : Morano, 1965. vol. I.

CÂMARA Alexandre Freitas. **A eficácia da execução e a eficiência dos meios executivos:** em defesa dos meios executivos atípicos e da penhora de bens impenhoráveis. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). *Execução civil e temas afins. Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis.* São Paulo : RT, 2014.

CÂMARA, Helder Moroni. **O processo justo de execução.** In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). *Execução civil e temas afins. Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis.* São Paulo : RT, 2014, p. 510-516.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 6ª ed. Coimbra : Almedina, 2002.

CARMONA, Carlos Alberto. In: MARCATO, Antonio Carlos (Coord.). **Código de processo civil interpretado**. 3ª ed. São Paulo : Atlas, 2008.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **A dualidade conhecimento/execução e o projeto de novo código de processo civil**. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). *Execução civil e temas afins. Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 91-98.

CARNELUTTI, Francisco. **Sistema de derecho procesal civil**. Traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires : Uthea, 1944. vol I.

CARPENA, Márcio Louzada. **Da (des)lealdade no processo civil**. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1764. Abr. 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/11218>>. Acesso em 22 dez. 2013.

CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Curso de teoria geral do direito. O constructivismo lógico-semântico**. São Paulo : Noeses, 2009.

CASTORINA, José Antonio. et. al. Piaget-Vygostsky. **Novas contribuições para o debate**. Tradução de Cláudia Schiling. 4ª ed. São Paulo : Ática, 1997.

CASTRO FILHO, José Olímpio de. **Abuso do direito no processo civil**. Rio de Janeiro : Forense, 1955.

CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de. **Atos atentatórios à dignidade da Justiça**. In: SANTOS, Ernane Fidélis dos. et. al. *Execução Civil. Estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior*. São Paulo : RT, 2007, p. 48-56.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de J. Guimarães Menegale. 3ª ed. São Paulo : Saraiva, 1969. vol I.

_____. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de J. Guimarães Menegale. 2ª ed. São Paulo : Sariva, 1965. vol II.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. et. al. **Teoria geral do processo**. 21ª ed. São Paulo : Malheiros, 2004.

COLE, Michael e SCRIBNER, Sylvia. Introdução. In: VYGOTSKY, Lev Semenovich. **A formação social da mente: o desenvolvimento dos processos psicológicos**

superiores. Tradução de José Cipolla Neto, Luís Silveira Menna Barreto, Solange Castro Afeche. 6ª ed. São Paulo : Martins Fontes, 1998.

COMOGLIO, Luigi Paolo. et. al. **Lezioni sul processo civile.** 2ª ed. Bologna : Il Mulino, 1.998.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos.** 8ª ed. São Paulo : Saraiva, 2013.

CORDEIRO, António Menezes. **Litigância de má-fé, abuso do direito de ação e culpa in agendo.** 3ª ed. Aum. e atualizada, à luz do código de processo civil de 2013. Coimbra : Almedina, 2014.

CORDOPATRI, Francesco. **L'abuso del processo.** Milano : CEDAM, 2000. 2 vols.

CRAMER, Ronaldo. **O prazo e a multa do cumprimento de sentença.** In: CIANCI, Mirna e QUARTIERI, Rita. (Coords.). Temas atuais da execução civil. *Estudos em homenagem ao Professor Donaldo Armelin.* São Paulo : Saraiva, 2007, p. 747-772.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Princípio da proporcionalidade na execução civil.** In: BRUSCHI, Gilberto Gomes. Execução civil e cumprimento de sentença. São Paulo : Método, 2006, p. 295-328.

D'ORIO, Rodrigo. **Sanções penitenciais no projeto do novo cpc.** In: ROSSI, Fernando et al. (Coords.) O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte : Fórum, 2011, p. 529-540.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado.** 23ª ed. São Paulo : Saraiva, 2002.

DANTAS, Rodrigo D'Orio. **A litigância de má-fé e a responsabilidade do advogado.** Florianópolis : Conceito, 2013.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. **Fraude no processo civil.** Belo Horizonte : Del Rey, 1998.

DIDIER JÚNIOR, Fredie e NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **A promessa de recompensa judicial.** In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). Execução civil e temas afins. *Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis.* São Paulo : RT, 2014, p. 406-417.

_____. **A teoria dos princípios e o projeto de novo cpc.** In: ROSSI, Fernando et al. (Coords.) O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte : Fórum, 2011, p. 699-704.

_____. et. al. **Curso de direito processual civil**. 6ª ed. Salvador : Juspodivm, 2014, p. 329.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 15ª ed. São Paulo : Malheiros, 2013.

_____. **Instituições de direito processual civil**. 6ª ed. São Paulo : Malheiros, 2009, vol II.

_____. **Instituições de direito processual civil**. 3ª ed. São Paulo : Malheiros, 2009. vol. IV).

_____. **Nova era do processo civil**. 2ª ed. São Paulo : Malheiros, 2007.

DONDI, Angelo. Manifestazioni della nozione di abuso del processo civile. In: **L'abuso del diritto**. Padova : CEDAM, 1998. vol III.

DORIA, Rogéria Dotti. **A litigância de má-fé e aplicação de multas**. In: MARINONI, Luiz Guilherme. (Coord.). Estudos de direito processual civil. Homenagem ao Professor Egas Dirceu Moniz de Aragão. São Paulo : RT, 2005, p.

DUARTE, Newton. **Vigotski e o “aprender a aprender”**. *Crítica às apropriações neoliberais e pós-modernas da teoria vigotskiana*. Campinas : Autores Associados, 2000.

EIZIRIK, Nelson. A lei das S/A comentada. São Paulo : Quartier Latin, 2011. Vol. III. **Exposição de motivos do Anteprojeto de Lei do novo Código de Processo Civil**. Brasília : Senado Federal, 2010.

Exposição de motivos do Anteprojeto de Lei do novo Código de Processo Civil. Brasília : Senado Federal, 2010.

FACCHINI NETO, Eugênio. **A tradição do direito civil do Québec** – uma codificação de país de *commom law*. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/.../A_tradicao_do_direito_civil_do_Quebec.pdf. Acesso em: 13 mai. 2014.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução do estudo do direito**. *Técnica, decisão, dominação*. 6ª ed. São Paulo : Atlas, 2011.

_____. **Teoria da norma jurídica**. 4ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2006.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio século XXI**. *O dicionário da língua portuguesa*. 3ª ed. Rio de Janeiro : 1999.

FERREIRA, William Santos. **Proposta de adoção do pedido de cooperação pós-decisória** – mais que um protesto, menos que um recurso. In: ROSSI, Fernando et al. (Coords.) *O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC*. Belo Horizonte : Fórum, 2011. p. 777-784.

_____. **Responsabilidade objetiva do autor e do réu nas tutelas cautelares e antecipadas**: esboço da teoria da participação responsável. *Revista de processo*. São Paulo : RT, ano 35, nº 188, p. 9-51, out. 2010.

FORNACIARI JÚNIOR, Clito. **Atos atentatórios à dignidade da justiça**. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Reforma do código de processo civil**. São Paulo : Saraiva, 1996, p. 574.

FRANCO, Fernão Borba. **A multa na execução definitiva e provisória**. In: CIANCI, Mirna e QUARTIERI, Rita. (Coords.). *Temas atuais da execução civil. Estudos em homenagem ao Professor Donaldo Armelin*. São Paulo : Saraiva, 2007, p. 225-244.

GIANNICO, Maurício. Breves comentários sobre a lei n. 11.382/2006 (Processo de execução de título extrajudicial. In: CIANCI, Mirna e QUARTIERI, Rita. (Coords.) **Temas atuais da execução civil. Estudos em homenagem ao Professor Donaldo Armelin**. São Paulo : Saraiva, 2007.

GIGUÈRE, Andréane e FORTIN-GUAY, Li-Anne. **Les sanctions des abus de procédure, en demande et en défense, en première instance**. Disponível em http://revuejuridique.com/index.php?option=com_content&view=article&id=61&Itemid=60&lang=fr. Acesso em: 13 mai. 2014.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel e SOUZA, Emerson Cortezia de. **Lei 11.232/2005 – multa judicial e seu cumprimento**. In: SANTOS, Ernane Fidélis dos. et. al. **Execução Civil. Estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior**. São Paulo : RT, 2007, p. 212-229.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil**. 9ª ed. São Paulo : Saraiva, 2012. V. 1.

GONÇALVES, Yara Pires. **Ensinantes aprendizes. Bacharéis na prática da docência**. Curitiba : CRV, 2010.

GOZÁINI, Osvaldo Alfredo. **Elementos de derecho procesal civil**. Buenos Aires : Ediar, 2005.

GUERRA, Marcelo Lima. **Execução indireta**. 1ª ed. 2ª tir. São Paulo : RT, 1999.

GUTIÉRREZ, Daniel Mota. **Notas sobre os princípios e as garantias fundamentais do processo civil no projeto do novo cpc.** In: ROSSI, Fernando et al. (Coords.) O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte : Fórum, 2011, p. 83-112.

HAZARD JUNIOR, Geoffrey C. e TARUFFO, Michele. **American civil procedure: an introduction.** New Haven : Yale University Press, 1993.

HAZARD JÚNIOR, Geoffrey C. e TARUFFO, Michelle. **American civil procedure: an introduction.** New Haven : Yale University Press, 1993, p. 202

HOUAISS, Antônio et. al. **Dicionário Houaiss de sinônimos e antônimos.** Rio de Janeiro : Objetiva, 2003.

IOCOHAMA, Celso Hiroshi. **Litigância de má-fé e lealdade processual.** Curitiba : Juruá, 2011.

JUNOY, Joan Picó i. **Las garantías constitucionales del proceso.** Barcelona : Bosch, 1997.

JUSTIÇA em números 2014: ano-base 2013. Brasília : CNJ, 2013. 395 p.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito.** Tradução de João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo : Martins Fontes, 1999.

LEÃO, Adroaldo. **O litigante de má-fé.** 2ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 1986.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Direito processual civil francês.** In: TUCCI, José Rogério Cruz e. (Coord.). Direito processual civil europeu. São Paulo : Lex Editora, 2010, p. 113-140.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil.** 3ª ed. São Paulo : Malheiros, 2005. V. I.

_____. Enrico Tullio. **Processo de execução.** 3ª ed. São Paulo : Saraiva, 1968.

LIGERO, Gilberto Notário e LIGERO, Adriana Aparecida Giosa. **Algumas considerações sobre a efetividade do processo de execução e os atos executivos de pressão no projeto de código de processo civil.** In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). Execução civil e temas afins. *Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis.* São Paulo : RT, 2014, p. 452-461.

_____. **Desafios e avanços do processo de execução no projeto de código de processo civil** (PLS nº 166/10). In: ROSSI, Fernando et al. (Coords.) O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte : Fórum, 2011, p. 209-226.

LIMA, Alcides de Mendonça. **Abuso do direito de demandar**. Revista de processo. São Paulo : RT, ano 5, nº 19, p. 62, jul. – set. 1980

_____. **O princípio da proibição no código de processo civil brasileiro**. In: Revista de processo. São Paulo : RT, ano 4, nº 16, p. 15-42. out-dez. 1979.

LOPES, João Batista. **Curso de direito processual civil. Parte geral**. São Paulo : Atlas, 2005. vol. I

_____. **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**. 3ª ed. São Paulo : RT, 2007.

LOPES, Maria Elizabeth de Castro. **Execução civil e harmonia do sistema processual** In: CIANCI, Mirna e QUARTIERI, Rita. (Coords.). Temas atuais da execução civil. *Estudos em homenagem ao Professor Donald Armelin*. São Paulo : Saraiva, 2007, p. 479-486.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Comentários ao art. 615-A do CPC. In: MARCATO, Antonio Carlos. (Coord). **Código de processo civil interpretado**. 3ª ed. São Paulo : Atlas, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **A execução dos títulos judiciais equiparados à sentença condenatória tradicional**. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). Execução civil e temas afins. *Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 729-741.

_____. **Manual do processo de conhecimento**. 5ª ed. São Paulo : RT, 2006.

_____. ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil. Execução**. 6ª ed. São Paulo : RT, 2014.

_____. ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 5ª ed. São Paulo : RT, 2006.

_____. MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil. Comentado artigo por artigo**. 4ª ed. São Paulo : RT, 2012.

_____. **Ideias para um “renovado direito processual”**. In: CARNEIRO, Athos Gusmão e CALMON, Petrônio. Bases científicas para um renovado direito

processual. 2ª ed. Salvador : Jus Podium, 2009, p. 125-146.

_____. MITIDIERO, Daniel. **O projeto do cpc. Crítica e propostas.** São Paulo : RT, 2010.

_____. Técnica processual e tutela dos direitos. São Paulo : RT, 2004.

MARTINS, Fran. Comentários à lei das sociedades anônimas. 4ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro : Forense, 2010.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito.** 19ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2009, p. 254-255.

MÁYNEZ, Eduardo García. **Filosofia del derecho.** 7ª ed. México : Porrúa, 1994.

MAZZEI, Rodrigo. Comentários ao art. 740 do CPC. In: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. RAMOS, Glaucio Gumerato. FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. _____. **Reforma do CPC.** São Paulo : RT, 2007, Vol. 2.

_____. **O art. 739-B (CPC de 1973) como plataforma para “cobrança” (em sentido alargado) dos apenamentos processuais pecuniários:** tema desprezado nos trabalhos para um “novo” código de processo civil. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). Execução civil e temas afins. *Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis.* São Paulo : RT, 2014, p. 906-917.

MEA, Giuseppe. **Dizionario italiano portoghese.** 2ª ed. Porto : Porto Editora, 2000.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves notas sobre a tutela mandamental e o art. 14, inc. V, e parágrafo único do CPC.** In: LOPES, João Bastista e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. (Coords.) Execução Civil (Aspectos polêmicos). São Paulo : Dialética, 2005, p. 203-218.

_____. **Execução civil. Princípios fundamentais.** São Paulo : RT, 2002.

_____. **Processo de execução e cumprimento de sentença.** 4ª ed. São Paulo : RT, 2014.

_____. **Código de processo civil comentado.** São Paulo : RT, 2011.

MEIRA, Silvio A. B., **A lei das XII tábuas.** Fonte do direito público e privado. 3ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 1972.

MELLO, Celso de Albuquerque. A soberania através da história. **Anuário: direito e globalização.** Revista do PIDIG. Programa Interdisciplinar Direito e Globalização da

Graduação e Pós-Graduação da UERJ. Rio de Janeiro, ano 1, v. 1, p. 7-22, 1999.
MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Crítica à extinção da prisão do depositário infiel**. In: SHIMURA, Sérgio e BRUSCHI, Gilberto Gomes. Execução civil e cumprimento de sentença. São Paulo : Método, 2009, p. 129-146. V. 3.

MILMAN, Fábio. **Improbidade processual**. *Comportamento das partes e de seus procuradores no processo civil*. 2ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2009.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 2ª ed. São Paulo : RT, 2011.

MIZUTA, Alessandra. RAITZ, Evelyn Cavali da Costa. **Boa e má-fé processual**. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (Coord.). Jurisdição: crise, efetividade e plenitude institucional. 1ª ed. 3ª reimpr. Curitiba : Juruá, 2011, p. 33-46.

MONNERAT, Fábio Victor da Fonte. **Execução específica das obrigações de fazer e não fazer**. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). Execução civil e temas afins. *Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 336-353.

MONTEIRO, Vitor J. de Mello. **Da multa no cumprimento de sentença**. In: BRUSCHI, Gilberto Gomes. Execução civil e cumprimento de sentença. São Paulo : Método, 2006, p. 479-512.

MOREIRA, José Carlos Barbosa (Coord). **Abuso dos direitos processuais**. Rio de Janeiro : Forense, 2000.

_____. Tendências na execução de sentenças e ordens judiciais. In: **Temas de direito processual: quarta série**. São Paulo : Saraiva, 1989.

_____. **A responsabilidade das partes por dano processual no direito brasileiro**. *Primeira série*. São Paulo : Saraiva, 1977.

NAGAO, Paulo Issamu. **O papel do juiz na efetividade do processo civil contemporâneo**. 2012. xxx fl. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, 2012.

NASCIMENTO, Bruno Dantas e KÖHLER, Marcos Antônio. Aspectos jurídicos e econômicos da impenhorabilidade de salários no Brasil: contribuição para um debate necessário. In: SANTOS, Ernane Fidélis dos. et. al. Execução Civil. *Estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior*. São Paulo : RT, 2007, p. 440-464.

NASSER, Paulo Magalhães e SANTOS, Welder Queiroz dos. **A postura ativa do devedor na execução e a necessidade de análise do risco envolvido**: da reforma

da execução ao projeto do novo cpc. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). Execução civil e temas afins. *Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 838-862.

NEGRÃO, Theotonio. et. al. **Código de processo civil e legislação processual em vigor**. 42ª ed. São Paulo : Saraiva, 2010.

NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 12ª ed. São Paulo : RT, 2012.

OLIVEIRA NETO, Olavo de. Os meios executivos e a real efetividade das ações afirmativas. In: ASSIS, Araken de. et. al. **Direito civil e processo**. *Estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim*. São Paulo : RT, 2008,

OLIVEIRA, Ana Lúcia Iucker Meirelles de. **Litigância de má-fé**. São Paulo : RT, 2000.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. e MITIDIERO, Daniel. **Curso de processo civil**. São Paulo : Atlas, 2010.

OLIVEIRA, Evandro Carlos de. **Multa no código de processo civil**. São Paulo : Saraiva. 2011.

PALACIO, Lino Enrique. **Manual de derecho procesal civil**. 20ª ed. Buenos Aires : Abeledo Perrot, 2011.

PAPA JOÃO XXIII, Encíclica Pacem in Terris. Vaticano, 1963.

PEDACE, Francesco. **Sanzioni giudiziarie**. In: AZARA, Antonio e Ernesto Eula (Coords). *Novissimo digesto italiano*. 3ª ed. Torino : UTET, 1957.

PEINADO, Federico Lara. **Código de Hammurabi**. Madrid : Editora Nacional, 1982.

PICARDI, Nicola. **Jurisdição e processo**. Organizador e revisor técnico da tradução Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Rio de Janeiro : Forense, 2008.

PINHEIRO, Paulo Eduardo D'Arce. **Poderes executórios atípicos no projeto de código de processo civil**. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). Execução civil e temas afins. *Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 800-823.

PINHEIRO, Paulo Eduardo, D'Arce. **Poderes executórios do juiz**. São Paulo : Saraiva, 2011.

PINTO, Rui Gonçalves. **Notas ao código de processo civil**. Coimbra : Coimbra Editora, 2014, p. 670.

PISANI, Andrea Proto. *Lezioni di diritto processuale civile*. 5ª ed. Napoli : Jovene, 2006.

PISANI, Mario. **Studi di diritto premiale**. 2ª ed. Milano : LED, 2010.

PORTO, Sérgio Gilberto e USTARRÓZ, Daniel. **Lições de direitos fundamentais no processo civil**. *O conteúdo processual da Constituição Federal*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2009.

_____. **O método da diversidade de meios executórios** (efetividade na satisfação do débito alimentar). In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). *Execução civil e temas afins. Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 939-948.

RAMOS, Glauco Gumerato. **Poderes do juiz-ativismo** (=autoritarismo) ou garantismo (=liberdade) no projeto do novo cpc. In: ROSSI, Fernando et al. (Coords.) *O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC*. Belo Horizonte : Fórum, 2011, p. 705-711.

RÁO, Vicente. **O direito e a vida dos direitos**. 5ª ed. São Paulo : RT, 1999.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27ª ed. São Paulo : Saraiva, 2010.

REDENTI, Enrico e VELLANI, Mario. **Diritto processuale civile**. Milano : Giuffrè Editore, 2011.

REDONDO, Bruno Garcia e MAIDAME, Márcio Manoel. **Penhora da remuneração do executado e do imóvel residencial de elevado valor**: uma ode ao seu cabimento independentemente da natureza do crédito. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). *Execução civil e temas afins. Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 99-129.

_____. **Relativização das regras de impenhorabilidade**. *Projeto de novo código de processo civil e sugestão normativa*. In: ROSSI, Fernando et al. (Coords.) *O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC*. Belo Horizonte : Fórum, 2011, p. 645-654.

RELATÓRIO custo unitário do processo de execução fiscal da justiça federal. Brasília : CNJ – IPEA, 2011.

RIBEIRO, Flávia Pereira. **Desjudicialização da execução civil**. São Paulo : Saraiva, 2013.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria geral do processo**. 7ª ed. São Paulo : Atlas, 2003.

RODRIGUES, Daniel Colnago e RIBEIRO, Sérgio Luiz de Almeida. **Tutela específica e a cláusula geral de atipicidade dos meios executivos**: alguns parâmetros. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). *Execução civil e temas afins. Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 159-176.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual da execução civil**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

ROLLO, Arthur Luis Mendonça. **Fiel depositário dos bens, deveres, consequências e possibilidade de prisão**. In: BRUSCHI, Gilberto Gomes. *Execução civil e cumprimento de sentença*. São Paulo : Método, 2006, p. 59-72.

SACCO NETO, Fernando. et. al. **Nova execução de título extrajudicial. Lei 11.382/2006 comentada artigo por artigo**. São Paulo : Método, 2007.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 27ª ed. São Paulo : Saraiva, 2010.

_____. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 21ª ed. São Paulo : Saraiva, 2003.

SANTOS, Silas Silva. **Litisconsórcio eventual, alternativo e sucessivo**. São Paulo : Atlas, 2013.

SARAIVA, F. R. dos Santos. **Novíssimo dicionário latino-portuguez**. 8ª ed. Rio de Janeiro : Garnier, 1924.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Direito processual civil espanhol**. In: TUCCI, José Rogério Cruz e. (Coord.). *Direito processual civil europeu*. São Paulo : Lex Editora, 2010, p. 71-112.

_____. **Notas sobre a efetividade da execução civil**. In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). *Execução civil e temas afins. Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 488-509.

_____. **Velhos e novos institutos fundamentais do direito processual civil**. In:

ZUFELATO, Camilo e YARSHELL, Flávio Luiz. (orgs.) 40 anos da teoria geral do processo no Brasil – passado, presente e futuro. São Paulo : Malheiros, 2014.

SILVA, De Plácido. **Vocabulário jurídico**. 7ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 1982. p. 170. v. 4.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil**. *Processo cautelar*. 3ª ed. São Paulo : RT, 2000.

SILVA, Paula Costa e. **A litigância de má-fé**. Coimbra : Coimbra Editora, 2008.

SLAIBI FILHO, Nagib. **Hermenêutica constitucional**. In: Revista da EMERJ, vol. 4, n. 16, 2001, p. 91. Disponível em: <
http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista16/revista16_73.pdf>. Acesso em: 07 nov 2014.)

SOARES, Fernando Luso. **A responsabilidade processual civil**. Coimbra : Almedina, 1987.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Poderes éticos do juiz**. *A igualdade das partes e a repressão ao abuso no processo*. Porto Alegre : Fabris, 1987.

STOCO, Rui. **Abuso do direito e má-fé processual**. São Paulo : RT, 2002.

STRECK, Lenio. **Hermenêutica jurídica e (m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito**. 11ª ed. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2014.

TALAMINI, Eduardo. **Concretização jurisdicional de direitos fundamentais a prestações positivas do Estado**. In: TESHEINER, José Maria Rosa. et. al. (Coords.) Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil. *Estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis*. Rio de Janeiro : Forense, 2007, p. 151-177.

_____. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. São Paulo : RT, 2001.

TARUFFO, Michele. **Abuse of procedural rights: comparative standards of procedural fairness**. In: TARUFFO, Michele. (Coord.). Abuse of procedural rights: comparative standandrs of procedural fairness. Alphen aan Rijn : Kluwe Law, 1999, p. 3-19.

_____. Elementi per una definizione di “abuso del processo”. In: **L’abuso del diritto – Diritto privato**. Padova : CEDAM, 1998.

TARZIA, Giuseppe. Problemas atuais da execução forçada. **Revista de processo**. São Paulo : RT, ano 23, nº 90, p. 77-78, abr./jun. 1998.)

TESHEINER, José Maria Rosa. **Precisamos de um novo código de processo civil?** In: ROSSI, Fernando et al. (Coords.) O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte : Fórum, 2011, p. 729-732.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A execução forçada no projeto do novo código de processo civil aprovado pelo Senado Federal** (PL nº 166/10). In: ROSSI, Fernando et al. (Coords.) O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte : Fórum, 2011, p. 247-286.

_____. **A reforma da execução do título extrajudicial**. Rio de Janeiro : Forense, 2007.

_____. **Curso de direito processual civil**. 47ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2007, v. I.

_____. **Processo de execução e cumprimento de sentença**. 28ª ed. São Paulo : Leud, 2014.

TOTA, Antonio Pedro e BASTOS, Pedro Ivo de Assis. **História geral**. São Paulo : Nova Cultural, 1993.

VALLE, Carla Maria Kreiger de. **Meios coercitivos de execução**. In: TESHEINER, José Maria Rosa. et. al. (Coords.) Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil. *Estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis*. Rio de Janeiro : Forense, 2007, p. 51-58.

VELLOSO, Adolfo Alvarado. O garantismo processual. In: Alexandre Freire et. al (orgs.). **Processo civil nas tradições brasileira e ibero-americana**. Florianópolis : Conceito, 2014.

VERDE, Giovanni. **Profili del proceso civile**. 4ª ed. Napoli : Jovene, 1994.

VIEIRA, Jair Lot (Supervisor editorial). **Código de Hamurabi**: Código de Manu (livros oitavo e nono): Lei das XII Tábuas. 2ª ed. São Paulo : Edipro, 2002.

_____. (Superv.). **Litigância de má-fé interpretada pelos tribunais**. Bauru : Edipro, 2011.

VIGOTSKI, Lev Semenovich. **Pensamento e linguagem**. 2ª ed. São Paulo : Martins Fontes, 1998.

VIGOTSKII, Lev Semenovich. LURIA, Alexander Romanovich. LEONTIEV, Alex N. **Linguagem, desenvolvimento e aprendizagem**. Tradução de Maria da Penha Villalobos. 5ª ed. São Paulo : Ícone, 1988.

VINCENZI, Brunela Vieira de. **A boa fé no processo civil**. São Paulo : Atlas, 2003.

VYGOTSKY, Lev Semenovich. **A formação social da mente: o desenvolvimento dos processos psicológicos superiores**. Tradução de José Cipolla Neto, Luís Silveira Menna Barreto, Solange Castro Afeche. 6ª ed. São Paulo : Martins Fontes, 1998.

WAMBIER, Luiz Rodrigues e MEDINA, José Miguel Garcia. **Sobre coerção, autoridade e efetividade do processo**. In: TESHEINER, José Maria Rosa. et. al. (Coords.) Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil. *Estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis*. Rio de Janeiro : Forense, 2007, p. 385-394.

_____. et. al. **Curso avançado de processo civil**. 8ª ed. São Paulo : RT, 2006. V. 1.

_____. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. São Paulo : RT, 2007. Vol. 3).

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e ARRUDA ALVIM NETO, José Manoel. **O grau de coerção das decisões proferidas com base em prova sumária: especialmente, a multa**. In: TESHEINER, José Maria Rosa. et. al. (Coords.) Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil. *Estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis*. Rio de Janeiro : Forense, 2007, p. 367-378.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Ampliação da responsabilidade patrimonial: caminho para solução da falta de efetividade da execução civil brasileira?** In: ARRUDA, Alvim. et. al. (Coords.). Execução civil e temas afins. *Do cpc/1973 ao novo cpc. Estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo : RT, 2014, p. 391-405.

YARSHELL, Flávio Luiz. Ampliação da responsabilidade patrimonial: caminho para solução da falta de efetividade da execução civil brasileira? In: ALVIM, Arruda. et al. (orgs.). **Execução civil e temas afins do cpc/1973 ao novo cpc – estudos em homenagem ao professor Araken de Assis**. São Paulo : RT, 2014.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. **O processo civil no 3º milênio e os principais obstáculos ao alcance de sua efetividade**. Morosidade da Justiça, insuficiência de poderes de *imperium* do magistrado e as deficiências da execução civil. Rio de Janeiro : Forense, 2005.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo : RT, 2000. Vol. 8.

ZYGMUNT, Bauman. **Modernidade líquida**. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro : Zahar, 2001.

ANEXOS

ANEXO A – Projeto de Lei**PROJETO DE LEI**

Inclui no Código de Processo Civil, Lei nº 5.869/73, dispositivos referentes sanção processual restritiva de direito e sobre a publicidade das decisões judiciais.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. Inclui-se no Livro II, Título I Capítulo V, o art. 601-A com a seguinte redação:

“Art. 601-A. Nos casos previstos no artigo 600 deste Código, o juiz poderá, a seu critério, nos casos em que a multa prevista no artigo anterior se demonstrar insuficiente, aplicar sanções restritivas de direitos, consistentes em:

I- proibição, por tempo determinado, de obter passaporte ou prorrogação de sua validade;

II- proibição, por tempo determinado, de ingressar como funcionário, empregado ou associado em instituição, empresa ou associação oficial ou oficializada ou, concessionária ou permissionária ou cuja existência ou funcionamento dependa de autorização ou reconhecimento do Governo Federal, Estadual, dos Territórios ou Municipal;

III- proibição, por determinado, de assinar contrato com o Governo Federal, Estadual, dos Territórios ou Municipal;

IV- proibição, por tempo determinado, de prestar exame ou matricular-se em qualquer estabelecimento de ensino;

V- proibição, por tempo determinado, de obter carteira profissional, matrícula ou inscrição para o exercício de qualquer função e licença de indústria e profissão;

VI- proibição, por tempo determinado, de inscrever-se em concurso para provimento de cargo público;

VII- proibição, por tempo determinado, de exercer, a qualquer título, sem distinção de categoria, ou forma de pagamento, qualquer função ou cargo público:

a) - estipendiado pelos cofres públicos federais, estaduais ou municipais;

b) - de entidades paraestatais e das subvencionadas ou mantidas pelo poder público;

VIII- proibição de receber qualquer prêmio ou favor do Governo Federal, Estadual, dos Territórios ou Municipal;

IX – suspensão, por tempo determinado, da carteira nacional de habilitação e de outros documentos necessários documentos necessário para a condução de embarcações e ou aeronaves;

§ 1.º Desde que forem necessárias e adequadas ao caso, o juiz pdoerá se valer de outras medidas sancionatórias, previstas na legislação esparsa.

§ 2.º Às pessoas jurídicas de direito público interno e de direito privado poderão ser aplicadas sanções previstas na legislação esparsa, especialmente aquelas relacionadas ao ramo da atividade desenvolvida.

§ 3º A sanção de determinação de encerramento das atividades ou de extinção da pessoa jurídica será aplicada, tão-somente, se houver prova no sentido de que tais entes estão sendo utilizados para a concretização de fraudes e outros artifícios.

Art. 601-B. Para a aplicação das sanções previstas no artigo anterior, o juiz, a requerimento ou de ofício, determinará a instauração de incidente processual de sancionamento por improbidade, no qual deverá ser observado o contraditório, concedendo-se o prazo de 5 (cinco) dias para manifestação do executado, estando autorizado a produzir provas.

§ 1º A decisão sobre a aplicação da sanção deve conter elementos sobre a necessidade e adequação da medida.

§ 2º Da decisão caberá agravo de instrumento.

Art. 601-C. O juiz poderá conceder ao exequente ou ao executado que se comportarem com lealdade e em respeito à dignidade da justiça, prêmio pecuniário no importe de 5% (cinco) por cento sobre o valor da execução ou sobre o valor de mercado do bem objeto pretendido.

§ 1º O prêmio previsto no *caput* não se confunde com as verbas sucumbenciais.

§ 2º Na hipótese em que o juiz verificar que o exequente e o

executado observaram os deveres processuais de probidade, o juiz reduzirá o prêmio para 3% (três por cento), devido apenas ao exequente, uma vez que o mesmo se viu obrigado a promover a execução.

Art. 2º Esta lei entra em vigor na data da sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

Este projeto de lei encontra sua principal justificativa no fato de que as sanções processuais por improbidade na execução necessitam ser aprimoradas.

Os atuais mecanismos previstos para sancionamento dos atos atentatórios à dignidade, multas e indenizações, são insuficientes para transformar a realidade fática.

Então, a previsão de medidas restritivas de direito, como mecanismos sancionatórios vem preencher essa lacuna e promover a efetividade do processo executivo, assim como fazer valer o aspecto pedagógico da sanção.

Sala das Sessões,

ANEXO B – Resumo do Relatório Justiça em Números 2014 – ano base 2013 e Glossário Justiça em Números 2014

1. Resumo do Relatório Justiça em Números 2014 – ano base 2013

**Conselho Nacional de Justiça
Departamento de Pesquisas Judiciárias - DPJ
Principais resultados Relatório Justiça em Números 2014 (ano-base 2013)**

PODER JUDICIÁRIO¹ DESPESAS E RECURSOS HUMANOS

- *Total de Gastos: aumento de 1,5% em relação a 2012 e de 8,9% em relação ao último triênio (2011-2013);*
- *Ao considerar o quinquênio (2009-2013), o relevante aumento das despesas totais no período 2010-2011 está influenciado pela inclusão no Relatório Justiça em Números dos dados informados pelos tribunais superiores (STJ, TSE e STM), pela Justiça Eleitoral e pela Justiça Militar Estadual;*
- *Aproximadamente 90% das despesas totais estão relacionadas com recursos humanos (aumento de 2,7% em relação a 2012);*
- *Arrecadação de aproximadamente R\$ 34 bilhões, valor correspondente a 59,4% das despesas totais (exceto as despesas dos TREs, pois estes não possuem receita. Ao considerar o total arrecadado em relação às despesas totais esse indicador seria de aproximadamente 55%).*
- *A arrecadação aumentou em 37,7% em relação a 2012. Neste ano (2012) foram arrecadados R\$ 24,7 bilhões, valor correspondente a 46,3% das despesas totais;*
- *O Poder Judiciário possui 16.429 magistrados (2013), sendo que 13.841 (84%) atuam na 1ª instância e 2.305 (14%) são desembargadores. Foi aferido o aumento de 2,1% de magistrados no quinquênio (2009-2013);*
- *A força de trabalho é composta, além dos magistrados, por 412,5 mil funcionários, sendo 276,6 mil (67%) servidores efetivos, requisitados e comissionados sem vínculo e 135,7 mil (33%) por força de trabalho auxiliar (terceirizados, estagiários, juízes leigos e conciliadores);*
- *No quinquênio (2009-2014) ambas as forças de trabalho registraram aumento, entretanto a força de trabalho auxiliar apresentou maior crescimento, 8% em relação a 2012;*
- *78,7% do total de servidores (excluindo a força de trabalho auxiliar) atuam na área judiciária (área fim do tribunal);*

¹ * Exceto o Supremo Tribunal Federal e Conselhos

CORRELAÇÕES DE INDICADORES EM QUINQUÊNIO (2009-2014) E NO PERÍODO (2013-2014)

- *Tramitaram aproximadamente 95,14 milhões de processos na Justiça, sendo que 70% (66,8 milhões) já estavam pendentes desde o início de 2013, com ingresso no decorrer do ano de 28,3 milhões de casos novos (30%);*
- *Progressivo e constante aumento do acervo processual (média de 3,4% por ano). Soma-se a este indicador o aumento gradual dos casos novos. O total de processos em tramitação cresceu, em números absolutos, em quase 12 milhões em relação ao observado em 2009 (variação de 13,9% no quinquênio). Para efeito comparativo, a cifra acrescida no último quinquênio equivale à soma do acervo total existente, no início do ano de 2013, em dois dos três maiores tribunais da Justiça Estadual (TJRJ e TJMG);*
- *O total de processos baixados aumenta desde 2010, com crescimento de 0,1% no último ano e de 9,3% no quinquênio. Tal comportamento é similar ao apresentado pelos casos novos. Desde 2011 o quantitativo de processos baixados é inferior ao de casos novos, ou seja, o Poder Judiciário não consegue baixar nem o quantitativo de processos ingressados, aumentando ano após ano o número de casos pendentes. Este indicador do total de processos baixados divididos pelo número de casos novos é conhecido como índice de Atendimento à Demanda (IAD), que diminuiu desde o ano de 2009, passando de 103% nesse ano para 98% em 2013;*
- *Os aumentos correspondentes nas despesas totais e na força de trabalho foram acompanhados do aumento na quantidade de casos novos e do estoque em, respectivamente, 1,2% e 4,2% no último ano, impactando o crescimento da carga de trabalho por magistrado (1,8%), com tramitação de 6.041 processos por magistrado (2013).*
- *A litigiosidade cresceu de forma mais acentuada em relação aos recursos humanos e despesas totais. Em 2013 houve crescimento de 1,5% nos gastos totais, 1,8% no quantitativo de magistrados e 2% de servidores, ao passo que tramitaram 3,3% a mais de processos, sendo 1,2% a mais de casos novos e 4,2% de casos pendentes de anos anteriores. No tocante aos processos baixados, ocorreu sutil aumento de 0,1% em relação a 2012. Nesse sentido, o aumento da estrutura orçamentária, de pessoal e da demanda processual dos tribunais não resultou necessariamente em aumento, proporcional, da produtividade;*
- *Em relação aos Indicadores de Produtividade dos Magistrados (IPM) e Servidores (IPS), houve ligeira redução (2012-2013) em ambos os casos no último ano. O IPS passou de 102 para 100 processos baixados por servidor (-1,8%) e o IPM de 1.712 para 1.684 processos baixados por magistrado (-1,7%), mantendo-se o patamar médio de produtividade na série;*

- A taxa de congestionamento passou de 70% para 70,9%, ou seja, de 100 processos tramitados em 2013, aproximadamente 29 foram baixados no período. A alta taxa de congestionamento é causada pela grande quantidade de processos pendentes na fase de execução da 1ª instância, tendo em vista que a taxa de congestionamento é de aproximadamente 86% nessa fase, enquanto, na fase de conhecimento, o percentual cai para 60%. A taxa de congestionamento no 2º grau é a menor, registrando 47% de congestionamento em 2013, enquanto que a maior taxa foi registrada nos processos de execução de título extrajudicial fiscal (91%);
- Em 2013 tramitaram aproximadamente 42,6 milhões de processos na 1ª instância na fase de conhecimento (44,8%) e 43,1 milhões na fase de execução (45,3%). Os 9,9% de processos restantes tramitaram nos tribunais superiores, 2º grau, turmas recursais e turmas regionais de uniformização (Justiça Federal);
- Os dados desagregados referentes à litigiosidade demonstram que, apesar da demanda em ações de conhecimento (59%) na 1ª instância ser substancialmente maior que a demanda por ações de execução (24%), o peso dos casos pendentes recai substancialmente par aos processos de execução (54%);
- O maior quantitativo de casos pendentes de baixa de anos anteriores e a maior taxa de congestionamento no ano de 2013 estão relacionados aos processos de execução de título extrajudicial fiscal (41,4%) de todos os processos pendentes e que registram taxa de congestionamento de 91%, ou seja, de cada 100 processos que tramitaram no ano de 2013, apenas 9 foram baixados nesse período. A tendência é que este indicador continue expressivo no próximo ano, pois o quantitativo de casos novos de processos de execução fiscal ultrapassa em 565.466 o total de processos baixados dessa classe;
- Caso fossem retirados todos os processos de execução fiscal do Poder Judiciário, a taxa de congestionamento (70,9%) sofreria redução de 10%, enquanto o Índice de Atendimento à Demanda (IAD) passaria de 98% para 100% de processos baixados por caso novo (percentualmínimo recomendável para evitar acúmulo de processo). A tramitação processual passaria de 95,1 milhões (2013) cairia para 63,9 milhões de processos. Todavia, mesmo descontado o peso da execução fiscal, a taxa de congestionamento segue elevada, sendo necessária a sua redução para que se ultrapasse esse patamar mínimo de produtividade no enfrentamento à demanda.

POR RAMO DE JUSTIÇA

JUSTIÇA ESTADUAL

- Responsável por 55,2% de todo o valor gasto pelo Poder Judiciário, com crescimento de 2,3% em relação a 2012 e 27,5% no quinquênio (2009-2013);
- Gastos com recursos humanos correspondem a 88,1% do orçamento total, mantendo-se, com exceção de 2010, estável no decorrer do quinquênio;
- Arrecadação de R\$ 15,3 bilhões (2013), correspondente a um retorno financeiro de 45,1% aos cofres públicos, comparativo ao total gasto;

- *Responde por mais de dois terços (69,2%) do total de magistrados do Poder Judiciário e 65,1% do total dos servidores;*
- *Esse ramo de Justiça contabilizou 270.311 servidores em 2013 (+4,1%). Os principais fatores para o crescimento de 20% no último quinquênio relacionam-se, predominantemente, ao aumento significativo da força de trabalho auxiliar (+ 43,5%), Por sua vez, no mesmo período, houve leve crescimento no número de magistrados (+ 0,3%) e cerca de 10,7% de incremento no quantitativo de servidores efetivos, requisitados e comissionados sem vínculo.*
- *78% dos processos tramitam neste ramo de Justiça. Considerando apenas os casos pendentes de anos anteriores, o percentual sobe para 81%, enquanto aproximadamente 72% dos processos ingressados em 2013 entraram nessa justiça. Ocorre um progressivo e constante aumento processual (média de 3%), somados ao aumento gradual dos casos novos, e tem-se como resultados que o total de processos em tramitação, por ano, cresceu em quase 9 milhões em relação ao observado em 2009 (variação de 13% entre 2009-2013);*
- *Em relação a litigiosidade ocorreu 14,3% de incremento dos casos novos, com apenas 3,8% nos baixados;*
- *Em 2013, apresentou taxas de congestionamento superiores as registradas para o quinquênio (2009-2013), alcançado o patamar de 74,5% de modo geral, sendo de 65% na fase de conhecimento (com variação de 32% a 74% entre os Tribunais de Justiça) e de 87,4% na de execução (índices entre 40% e 95%), sendo impactada especialmente pelas execuções fiscais (classe que representa cerca de 37% do total em tramitação perante a Justiça Estadual e em que o percentual de processos não baixados chega a 90%);*
- *O total de processos baixados, por sua vez, obteve comportamento inverso, com redução de 0,6% entre 2012 a 2013, o total apresenta estabilidade desde 2009, sem apontar qualquer tendência para 2014;*
- *Embora o número de baixas tenha se reduzido, houve incremento nas sentenças e decisões, que cresceram em 5,2% em 2013 e em 2,4% no quinquênio (17,9 milhões de sentenças e decisões em 2013);*
- *IAD - Índice de Atendimento à Demanda (número de processos baixados por caso novo) não atinge o percentual de 100% desde 2009, sendo que o resultado em 2013 foi menor que nos anos anteriores, tendo passado de 97% em 2012 para 93% em 2013, ou seja, com queda de 4 pontos percentuais;*
- *Quanto aos Indicadores de Produtividade dos Magistrados (IPM) e Servidores (IPS), houve redução em ambos os casos no último ano. O IPS passou de 108 para 105 (-2,9%) e o IPM de 1.696 para 1.666 (-1,8%) entre 2012 e 2013. Como resultado, a taxa de congestionamento cresceu em 1 ponto percentual, e passou de 73,5% para 74,5%;*

- Nota-se que os níveis de produção entre magistrados e servidores da área judiciária – (IPSJud) apresentam comportamentos assimétricos entre a primeira e a segunda instância da justiça estadual. Enquanto, no 1º Grau, esse cenário de redução da produtividade é ainda mais intenso (redução de 1,9% no IPM e de 1,4% no IPSJud), no 2º Grau, há tímido progresso (elevação em 1,7% no IPM e de 0,6% no IPSJud).

JUSTIÇA DO TRABALHO

- Responsável por 21,3% de todo o valor gasto pelo Poder Judiciário;
- 8,3% dos processos tramitaram neste ramo de Justiça;
- A demanda processual apresentou um menor crescimento (+ 2,4%) quando comparada aos incrementos de despesas totais (+ 3,2%) e de recursos humanos (+ 1,7%, considerados os servidores efetivos, requisitados e comissionados). Em resumo, o aumento histórico da estrutura dos TRTs em termos de recursos humanos e materiais foi acompanhado pelo aumento da produtividade, tendo inclusive, o número de processos baixados (+ 6,6%) e sentenças/decisões (+ 5%) alcançado, proporcionalmente, variações mais elevadas que os dos processos e recursos recebidos;
- No tocante a força de trabalho, a Justiça do Trabalho contabilizou 53.988 servidores em 2013 (+ 4,2%). Os principais fatores para o crescimento de 19,5% no último quinquênio relacionam-se, predominantemente, ao aumento significativo da força de trabalho auxiliar (+ 48,5%). No mesmo período, ocorreu crescimento no quantitativo de magistrados (+ 5,8%) e de cerca de 12,2% de aumento de servidores efetivos, requisitados e comissionados sem vínculo;
- A taxa de congestionamento em 2013 foi muito próxima às aferidas para o quinquênio (2009-2013), atingindo o percentual de 48,7%, sendo de 39,5% na fase de conhecimento (com variação de 32% a 74% entre os Tribunais do Trabalho) e de 67,5% na de execução, sendo impactada basicamente pelas execuções judiciais (classe, de natureza não fiscal, que representa cerca de 96% do total em tramitação em execução perante a Justiça do Trabalho);
- O Índice de Produtividade dos Magistrados (IPM) apresentou variação positiva (+ 14,5%) no decorrer do quinquênio. Em relação ao período 2012-2013, tanto o IPS como o IPM apresentaram aumento de 5 processos por servidor e 32 processos por magistrado. O Índice de Atendimento à Demanda (IAD), apesar da queda registrada nos últimos dois anos (passou de 103,4% em 2010 para 100,4% em 2011 e 98,1% em 2012), em 2013 registrou alta, com incremento de 4 pontos percentuais (p.p.), atingindo 102,1% em 2013. O IAD de 2013 é o segundo maior registrado no quinquênio;
- Percebe-se que, mesmo com o crescimento significativo aferido no quinquênio (2009-2013) quanto à litigiosidade (14,7% nos casos novos e 21,1% nos processos baixados) e na força de trabalho (12,2%), as despesas aumentaram (2,2%), sendo que, a partir de 2012, este ramo de justiça conseguiu incrementar sua margem para investimentos com informática de modo significativo (38,8%), com menor aumento

nas despesas com recursos humanos (2,2%). Nesse sentido, estamos diante de um fator revelador no tocante ao grau de eficiência em relação aos recursos humanos e orçamentários.

7

JUSTIÇA FEDERAL

- Responsável por 12,6% de todo o valor gasto pelo Poder Judiciário;
- 12% dos processos tramitaram neste ramo de Justiça;
- No período (2012 e 2013) a demanda processual apresentou maior crescimento (+7,7%) quando comparada ao aumento de despesas totais(+ 2,7%) e de recursos humanos (+ 2,3%), considerados os servidores efetivos, requisitados e comissionados);
- Infere-se que em 2013 ocorreu algo atípico devido ao aumento dos gastos totais, que foi ocasionado, principalmente, pela elevação em 3 pontos percentuais dos gastos com recursos humanos, já que as despesas totais aumentaram em R\$ 203 mil, e, por sua vez, as despesas com recursos humanos, em R\$ 208 mil;
- É perceptível à capacidade desse segmento em recompor recursos financeiros aos cofres públicos pelo modelo de arrecadação fiscal. Em 2013, as receitas somaram R\$ 15,7 bilhões e superaram em 202% as despesas totais da Justiça (R\$ 7,8 bilhões). Apesar desse quadro superavitário, há oscilações consideráveis no período de 2009 a 2013, tanto de forma global, quanto na análise de cada tribunal;
- No tocante à força de trabalho, a Justiça Federal contabilizou 45.772 servidores em 2013 (+ 0,9%). Nesse aumento, percebe-se a elevação de 282 servidores cedidos para outros órgãos (+ 54,9%) e redução de 564 estagiários (-6,9%). Essa saída de servidores que compunham a força de trabalho foi compensada pelo ingresso de 882 servidores do quadro efetivo (+3,4%) e de 348 terceirizados (+ 3,4%). Por sua vez, o quantitativo de magistrado inverteu o viés de baixa observado entre 2010 e 2012, alcançando aumento de 2,6% e o montante de 1.549 magistrados em 2013;
- A Justiça Federal apresentou, em 2013, taxas de congestionamento mais elevadas em relação a constatada em 2012 (+ 1,6 pontos percentuais), fixando-se em 67%, sendo de 46,9% na fase de conhecimento (com variação de 23% a 54% entre os cinco Tribunais Regionais Federais), com protagonismo dos processos de conhecimento não-criminais (93,7% dos feitos em tramitação na fase de conhecimento);
- Do total de 4,6 milhões de processos em tramitação na fase de execução da Justiça Federal no ano de 2013, aproximadamente, 3,7 milhões (81%) correspondem às execuções fiscais, sendo que os processos dessa classe processual aqueles são com maior taxa de congestionamento. De cada 100 processos que tramitam durante um ano, apenas 9 são baixados dentro do mesmo período. Ou seja, 91 tornam-se pendentes para o exercício seguinte;

- O Índice de Atendimento à Demanda (IAD, correspondente ao número de processos baixados por caso novo) apresenta resultado positivo, uma vez que o quantitativo de processos baixados na fase de conhecimento foi 17,1% superior ao de casos novos no ano de 2013, além de a quantidade de processos baixados na fase de execução ter sido 33,8% superior à de casos novos, número esse influenciado pelas baixas dos processos de execução judicial não-criminal, que superaram em 139,2% os casos novos. Apesar desse dado positivo, ainda é preocupante a constatação de que metade dos casos pendentes na Justiça Federal é composta por processos na fase de execução, os quais 83% são referentes às execuções de título extrajudicial fiscal;
- Em relação a produtividade, em 2013, o cenário foi de redução da produtividade de magistrados (IPM), de -5,1% quanto em relação ao ano de 2012. Sob a ótica da produtividade em termos de sentenças e decisões proferidas por magistrado, também houve redução, na ordem de -5,4%. Apesar desse decréscimo no último ano, o IPM aponta para aumento de 7,5% na série histórica (2009-2013);
- Em 2013, os níveis de produção entre os magistrados mantiveram o comportamento semelhante entre os tipos de unidades judiciárias: com redução geral (tendo a maior queda sido registrada no segundo grau, com decréscimo de 23%), apesar do resultado positivo obtido nos Juizados Especiais (+ 8,7%) e nas Turmas Regionais de Uniformização (+ 16,6%);
- Em relação à produtividade dos servidores da área judiciária (IPSJud), o cenário não é diferente. Os resultados apontam para um quadro de redução da produtividade bastante significativo, com queda de produtividade na ordem de 28% na primeira instância (1º grau e Juizados Especiais), além da redução de 14,3% no âmbito do 2º grau. Apenas nas Turmas Recursais e nas Turmas Regionais de Uniformização (órgãos judiciais com pouca representatividade em termos de volume processual e responsáveis por 12% da tramitação), é que foi constatado aumento, na ordem de 4,7% e 5,9%, respectivamente.

JUSTIÇA ELEITORAL

- Responsável por 6,6% de todo o valor gasto pelo Poder Judiciário;
- Apresentou o menor gasto com recursos humanos (89,1%);
- 0,5% dos processos tramitaram neste ramo de Justiça;
- Nota-se certa consolidação da estrutura orçamentária e de recursos humanos em relação a 2011, onde foi aferido sutil crescimento (+ 0,4%) nas despesas totais e redução (- 2,1%) no quantitativo de servidores efetivos, requisitados e sem vínculo. No mesmo período, o indicador referente à litigiosidade apresentou incremento (+ 75,2%) dos casos novos, bem como nos baixados (+ 319%). Todavia, esses dados, como os demais relacionados à Justiça Eleitoral, sofreram alterações significativas no decorrer da série histórica do último triênio (2011-2013) em virtudes das eleições bienais.

- *A força de trabalho em relação ao triênio (2011-2013), registra-se aumento de 7,7%, entretanto, com crescimento unicamente na contratação de trabalhadores auxiliares, que apontou para variação de 14,9% no total de terceirizados e 127% no total de estagiários. Quanto à composição do quantitativo de servidores, houve redução, com decréscimo do número de requisitados (-5%) e comissionados sem vínculo (-12%), além de aumento no total de cedidos para outros órgãos (10,6%). O quadro de efetivos manteve-se praticamente constante no período;*
- *A taxa de congestionamento aferida no triênio (2011-2013) apresentou o menor valor para o indicador em 2013 (16,9%), após o ápice identificado em 2012 (50%). Em 2011, o percentual se posicionou de modo intermediário (39,5%). A contração dos indicadores aferidos no ano de 2013 em relação a 2011 deve-se principalmente a redução ocorrida na 1ª instância (48% para 16%);*
- *Em relação a 2011, os indicadores de produtividade apresentaram progresso. O IPM aumentou pouco mais de quatro vezes (31 para 131 processos baixados), assim como o IPS (5 para 20 processos baixados). Ainda assim, as informações ora coletadas merecem uma observação mais aprofundada, para que se possam, ou não, extrair alguns padrões de comportamento em relação as aferições realizadas;*
- *O Índice de Atendimento à Demanda (IAD) na Justiça Eleitoral em 2013 foi altamente representativo, com redução de aproximadamente três vezes o quantitativo de processos ingressados (294%). Esse indicador sofreu significativo aumento quando comparado com os anos anteriores, pois, enquanto em 2011 baixou-se 23% a mais que os casos novos, em 2012, o índice foi de apenas 54,9%, ou seja, apenas um pouco mais da metade dos processos ingressados foram baixados, o que acarretou em aumento dos casos pendentes no início de 2013.*

TRIBUNAIS SUPERIORES

- *Apresentou o maior gasto, em média, com recursos humanos (95,2%);*
- *1,1% dos processos tramitaram nos tribunais superiores e foram gastos 4,1% do total do Poder Judiciário (exceto STF e Conselhos).*

2. Glossário Justiça em Números 2014

Taxa de congestionamento: Mede o percentual de processos em tramitação que não foi baixado durante o ano. Por exemplo, de acordo com o Justiça em Números, a taxa de congestionamento foi de 71% em 2013, ou seja, de 100 processos que tramitaram no ano, aproximadamente 29 foram baixados no período (ou seja, transitaram em julgado ou mudaram para instância superior ou foram arquivados definitivamente). Os 71% restantes não tiveram uma solução definitiva.

Índice de Atendimento à Demanda (IAD): O IAD é um índice criado este ano e que faz a relação entre o total de processos baixados e os casos novos. Quando o IAD supera 100% significa que o tribunal foi capaz de dar saída não somente a quantidade de processos equivalente ao total ingressado, mas também a parte do estoque. A situação contrária, ou seja, um IAD menor que 100%, implica dizer que o estoque de processos deverá crescer no ano seguinte.

Índice de Produtividade Comparada (IPC-Jus): O IPC-Jus é um índice que compara a produtividade entre tribunais do mesmo ramo de Justiça – Estadual, Federal ou do Trabalho, no que diz respeito ao número de magistrados, servidores, demanda processual e orçamento, entre outros fatores. Os tribunais que atingem 100% do IPCJus são aqueles que conseguiram produzir mais com os insumos disponíveis. O IPCJus é calculado a partir de parâmetros de produtividade definidos com base em informações dos próprios tribunais, considerando o fluxo de entrada – número de processos que ingressaram, recursos humanos e financeiros disponíveis, servidores e despesas –, e o fluxo de saída, ou seja, os processos baixados. Dessa forma, os tribunais que mais baixam processos em relação aos seus insumos são os que mais se destacam no IPC-Jus. O indicador representa um resultado do método DEA (do inglês, *Data Envelopment Analysis*). O índice vem sendo utilizado desde 2013.

Índice de Produtividade por Magistrado (IPM): A produtividade do magistrado é avaliada conforme o número de processos baixados, ou seja, é a média de processos baixados por magistrado. **Índice de Produtividade por Servidor (IPS):** Para avaliação pelo IPS são considerados apenas os servidores que atuam diretamente na tramitação dos processos judiciais. O IPS é medido de acordo com a média do total de processos baixados pelo número de servidores. **Processo em fase de conhecimento:** O processo de conhecimento é a fase em que ocorre toda a produção de provas, a oitiva das partes e testemunhas, dando conhecimento dos fatos ao juiz responsável. Nesta fase se verifica qual das partes tem razão em relação a algum conflito.

Processo em fase de execução: É a fase processual em que se busca o direito já reconhecido judicialmente ou extrajudicialmente. Atualmente, o Código de Processo Civil foi alterado para permitir a unificação do processo de conhecimento e de execução, sem a necessidade de ajuizar uma nova ação de execução em relação ao direito já reconhecido.

Execuções fiscais: A Execução Fiscal é um procedimento especial em que a Fazenda Pública requer de contribuintes considerados inadimplentes pelo órgão o crédito devido. O processo de execução se baseia na existência de um título executivo extrajudicial, denominado de Certidão de Dívida Ativa (CDA), que servirá de fundamento para a cobrança da dívida que nela está representada, pois tal título goza de presunção de certeza e liquidez.

Porte dos tribunais: A classificação dos tribunais em portes tem por objetivo criar agrupamentos de forma a respeitar características distintas dentro do mesmo ramo de Justiça. A separação é feita sempre em três grupos - grande porte, médio porte e pequeno porte -, e foi realizada na Justiça Estadual (27 tribunais), Justiça do Trabalho (24 tribunais) e Justiça Eleitoral (27 tribunais). O porte dos tribunais leva em consideração as despesas totais, a tramitação processual (soma entre casos novos e casos pendentes), o número de magistrados e o número de servidores.

Estoque processual: Número de processos que não foram baixados ao longo dos anos e que ficaram pendentes para julgamento no início do ano de 2013.

Processos em tramitação: número de processos que tramitaram, ou seja, é a somado estoque e dos casos novos.

Saldo Processual estimado: Estimativa do estoque no final de 2013, ou seja, é a soma do estoque e casos novos menos o total de processos baixados em 2013.