



University of  
Texas Libraries



e-revist@s



Centro Unversitário Santo Agostinho

# revistafsa

[www4.fsnet.com.br/revista](http://www4.fsnet.com.br/revista)

Rev. FSA, Teresina, v. 22, n. 2, art. 5, p. 96-115, fev. 2025

ISSN Impresso: 1806-6356 ISSN Eletrônico: 2317-2983

<http://dx.doi.org/10.12819/2025.21.2.5>

DOAJ DIRECTORY OF  
OPEN ACCESS  
JOURNALS

WZB  
Wissenschaftszentrum Berlin  
für Sozialforschung



MIAR



## Medidas Executivas Atípicas: Diálogo Entre Doutrina e Tribunais Superiores

## Atypical Executive Measures: Dialogue Between Doctrine and Superior Courts

**Ana Flávia Evangelista Violante**

Doutorado em Direito Processual Civil pela PUC/SP

E-mail: [anaflaviaviolante@gmail.com](mailto:anaflaviaviolante@gmail.com)

**Olavo de Oliveira Neto**

Doutor em Direito Doutorado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Docente pela Pontifícia Universidade Católica de Católica de São Paulo

E-mail: [ooneto@puccsp.br](mailto:ooneto@puccsp.br)

**Endereço: Ana Flávia Evangelista Violante**

Av. Rodrigo Fernando Grillo, 207, Jd. dos Manacás,  
Edifício Victoria Business, sala 305, Araraquara/SP, CEP  
14.801-534. Brasil.

**Endereço: Olavo de Oliveira Neto**

Avenida Paulista 2444, 6º andar, Jardins, CEP 01310933  
- São Paulo, SP – Brasil

**Editor-Chefe: Dr. Tonny Kerley de Alencar Rodrigues**

**Artigo recebido em 23/10/2024. Última versão recebida em 13/11/2024. Aprovado em 14/11/2024.**

**Avaliado pelo sistema Triple Review: a) Desk Review pelo Editor-Chefe; e b) Double Blind Review (avaliação cega por dois avaliadores da área).**

**Revisão: Gramatical, Normativa e de Formatação**



## RESUMO

O presente artigo propõe reflexão a respeito dos requisitos, características e limites ao poder geral de efetivação previsto no artigo 139, IV, do Código de Processo Civil. Trata-se de cláusula geral, que demanda certo balizamento em sua aplicabilidade, com necessário diálogo entre doutrina e jurisprudência. Utilizando-se os métodos de pesquisa bibliográfico, descritivo e exploratório, realizou-se análise do posicionamento dos Tribunais Superiores sobre o assunto (declarada a constitucionalidade das medidas atípicas pelo STF – ADI 5.941; pendente de julgamento o Tema 1137 no STJ, sob o rito dos repetitivos) e, em seguida, do entendimento da doutrina. A questão é complexa, há dificuldades de ordem teórica e prática no uso das medidas executivas atípicas. Critica-se o requisito da subsidiariedade encampado pela jurisprudência do STJ e por grande parte da doutrina, ressaltando-se a importância do zelo na fundamentação, tanto no pedido pelos advogados quanto na concessão pelos magistrados.

**Palavras-chave:** Acesso à Justiça. Fundamentação. Máxima Efetividade. Medidas Executivas Atípicas. Subsidiariedade.

## ABSTRACT

This article proposes a reflection on the requirements, characteristics, and limitations of the general enforcement power provided in Article 139, IV, of the Brazilian Code of Civil Procedure. This is a general clause that requires certain guidelines in its applicability, necessitating a dialogue between doctrine and jurisprudence. An analysis of the stance of the Higher Courts on the subject was conducted (the Brazilian Supreme Court [STF] declared the constitutionality of atypical measures in ADI 5.941; Theme 1137 remains pending judgment in the Superior Court of Justice [STJ] under the repetitive appeals system), followed by an examination of doctrinal understanding, using bibliographic, descriptive and exploratory research methods. The issue is complex, with both theoretical and practical challenges in applying atypical enforcement measures. A critique is presented on the subsidiarity requirement endorsed by the STJ's jurisprudence and by a significant part of the doctrine, emphasizing the importance of careful reasoning, both in requests made by attorneys and in grants issued by judges.

**Keywords:** Access to Justice. Reasoning; Maximum Effectiveness. Atypical Enforcement Measures. Subsidiarity.

## 1 INTRODUÇÃO

O procedimento de execução é o meio pelo qual se busca a satisfação de um direito já reconhecido – em título judicial ou extrajudicial – e não realizado espontaneamente. Trata-se de mecanismo diretamente voltado à efetividade do sistema de justiça, sem o qual os direitos das partes seriam constituídos e atestados, mas, possivelmente, não concretizados. Para que essa garantia de realização de direitos através da cobrança judicial seja factível, todavia, é imprescindível o uso de métodos que promovam a eficiência da *tutela executiva*.

Aliás, este é um dos princípios norteadores da execução: a máxima efetividade. O processo executivo é voltado à satisfação do credor. Assim, a interpretação das regras nesta fase processual deve favorecer o exequente, desde que ponderado, claramente, o princípio do menor sacrifício pelo executado (art. 805, *caput*, CPC). Diversas normas previstas no Código de Processo Civil<sup>1</sup> (CPC) corroboram este favorecimento ao credor, como o artigo 797, que garante a aquisição de preferência processual sobre os bens do devedor através da penhora, o artigo 774, que prevê uma espécie de litigância de má-fé qualificada ao executado, dentre outros.

Nessa toada, o artigo 139, IV, do CPC traz a regra geral do poder de efetivação das decisões judiciais, autorizando o juiz, na direção do processo, a “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária”.

Referido dispositivo promove a possibilidade de aplicação de medidas não previstas expressamente no rito legal quando necessárias ao cumprimento da ordem judicial. É pertinente considerar os requisitos e limitações à aplicação dessas medidas executivas *atípicas* pela regra acima anotada, para se evitar arbitrariedade estatal através da atividade jurisdicional. Nesse sentido, doutrina e jurisprudência vêm se debruçando sobre a temática e vários são os entendimentos, inclusive conflitantes, desde questionamentos sobre a constitucionalidade do instituto.

O Supremo Tribunal Federal (STF) declarou a *constitucionalidade*, em abstrato<sup>2</sup>, da utilização de medidas atípicas para se buscar a satisfação de obrigação inadimplida, inclusive

<sup>1</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>2</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 5941, Plenário, Rel. Min. Luiz Fux. Data julgamento: 09 fev. 2023. Data da Publicação: 28 abr. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5458217>. Acesso em: 29 ago. 2024.

pecuniária. Pendentes de julgamento, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (STJ), recursos especiais sob rito dos repetitivos, afetados em março de 2022, para “definir se, com esteio no art. 139, IV, do CPC/15, é possível, ou não, o magistrado, observando-se a devida fundamentação, o contraditório e a proporcionalidade da medida, adotar, de modo subsidiário, meios executivos atípicos.”<sup>3</sup>

A jurisprudência do STJ, todavia, já é sólida na definição de determinados requisitos e limites ao uso das medidas atípicas, como se depreende do próprio texto do Tema Repetitivo anotado acima, quais sejam, a necessidade de *fundamentação* da decisão, a observância do *contraditório*, a *proporcionalidade* da medida e, ainda, a *subsidiariedade* dos meios executivos atípicos em relação àqueles previstos expressamente no procedimento legal. Este último requisito parece discutível, considerando-o em abstrato, o que merece maior reflexão.

Neste cenário, o presente artigo pretende, através dos métodos de pesquisa bibliográfico, descritivo e exploratório, apresentar algumas considerações e críticas às balizas que vêm sendo definidas, tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, ao uso das medidas executivas atípicas.

## 2 REFERENCIAL TEÓRICO

### 2.1 Efetividade da execução e acesso à justiça

A efetividade da tutela executiva é requisito para a *satisfação de direitos*. Trata-se de elemento de concretização do direito ao acesso à ordem jurídica justa<sup>4</sup>. Segundo Mauro Cappelletti e Bryant Garth, *acesso à justiça* é expressão que auxilia na determinação de duas finalidades básicas do sistema jurídico: “Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos”<sup>5</sup>. No moderno Estado Democrático de Direito, trata-se do direito à obtenção de uma *tutela efetiva e justa* aos interesses de todos os agasalhados pelo ordenamento jurídico<sup>6</sup>. Aliás, é o que prevê

<sup>3</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Tema Repetitivo 1137. Afetados os Recursos Especiais nº 1955539/SP e nº 1955574/SP, Corte Especial. Rel. Min. Marco Buzzi. Data afetação: 07 abr. 2022. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas\\_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo\\_pesquisa=T&cod\\_tema\\_inicial=1137&cod\\_tema\\_final=1137](https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=1137&cod_tema_final=1137). Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>4</sup> WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: *Acesso à ordem jurídica justa* (conceito atualizado de acesso à justiça), processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, pp. 3-10.

<sup>5</sup> CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 8.

<sup>6</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. v. 1. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 74.

o artigo 4º do CPC, que assegura às partes o direito de “(...) obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”<sup>7</sup>.

Maria Tereza Sadek ensina que o acesso à justiça só é efetivo quando consideradas, ao menos, três etapas: “o ingresso visando à obtenção de um direito, os caminhos posteriores à entrada e, finalmente, a saída”<sup>8</sup>. Assim, de rigor garantir-se possibilidades justas de acesso à porta de entrada; após, esta deve permitir que se alcance a porta de saída em condições e tempo razoáveis, com resultado prático útil e efetivo.

Carneiro<sup>9</sup> propõe que o direito ao *acesso à justiça* representa a congregação de quatro princípios: acessibilidade, operosidade, utilidade e proporcionalidade. A *acessibilidade* se traduz na existência de sujeitos de direitos com aptidão para estar em juízo, eliminados os obstáculos de ordem econômica, social ou técnica. A *operosidade* se refere ao bom funcionamento da atividade de justiça – mesmo que em sua forma extrajudicial – de maneira a possibilitar a maior efetividade possível aos jurisdicionados. Pela *utilidade*, entende-se que o processo deve, fundamentalmente, “(...) assegurar ao vencedor tudo aquilo que ele tem direito a receber, da forma mais rápida e proveitosa possível, com menor sacrifício para o vencido”<sup>10</sup>. E, por fim, a *proporcionalidade* é a aplicação da norma levando-se em conta as particularidades do caso concreto e a harmonização com os princípios e os fins que informam os diferentes ramos do direito<sup>11</sup>.

Pois, para que haja *efetividade* do processo, é essencial garantir a plena proteção ao direito ameaçado ou violado. Do contrário, compromete-se o próprio direito ao acesso à justiça. Nas palavras de Oliveira Neto:

O ideal da efetividade, de gênese constitucional, não se coaduna com a existência de um sistema que não dê a quem dele se utiliza a proteção plena ao direito violado. Tal deficiência sistêmica equivale, na sua essência, à negativa de prestação de tutela jurisdicional, situação que no plano pragmático comporta apenas duas soluções: ou o lesado, frustrado na sua pretensão, se resigna com a perda de parcela do seu direito, ou o exerce mediante a autotutela, mesmo sem ter a expressa permissão legal para fazê-lo. Em ambas as hipóteses a falta de meios aptos a uma efetiva tutela do

<sup>7</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. cit.

<sup>8</sup> SADEK, Maria Tereza Aina. Acesso à justiça: um direito e seus obstáculos. *Revista USP*. São Paulo, n. 101, pp. 55-66, março/abril/maio 2014, p. 57.

<sup>9</sup> CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública: uma nova sistematização da teoria geral do processo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

<sup>10</sup> CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública: uma nova sistematização da teoria geral do processo*. cit., p. 79.

<sup>11</sup> *Ibid.*

direito pleiteado em juízo, em última instância, subverte a ordem jurídica, em evidente prejuízo à paz social.<sup>12</sup>

Gajardoni destaca que “[a] parte não conta com ninguém mais, a não ser o Estado/Juiz, para fazer a decisão judicial valer.”<sup>13</sup> E anseia “[q]ue a doutrina e os Tribunais se conscientizem que a efetivação é tão, ou até mais importante, do que a própria declaração do direito.”

Assim, compreendendo-se a efetividade da tutela executiva como instrumento de concretização do direito ao acesso à ordem jurídica justa, não se pode deixar de considerar a necessidade de utilização dos “(...) meios aptos a efetivar a satisfação de prestações que não foram espontaneamente adimplidas, no menor espaço de tempo e com a prática de um mínimo necessário de atividade processual”<sup>14</sup>. Essa possibilidade se dá através da atuação do magistrado especialmente com a utilização da tutela coercitiva, “(...) que nas suas múltiplas facetas permite alcançar com maior eficiência a efetividade da tutela executiva”<sup>15</sup>.

## 2.2 O poder geral de efetivação

A *tutela executiva* é caracterizada por sua finalidade de satisfação do direito, de modificação (ou preparação para modificação) do mundo dos fatos. Enquanto a *tutela de conhecimento* atua apenas no mundo jurídico, a tutela executiva é caracterizada por sua atuação no mundo empírico, na busca pela efetivação de um direito que já tenha sido reconhecido – na tutela de conhecimento condenatória (não satisfativa) ou em título executivo extrajudicial.

Quando proferida uma sentença que ostenta conteúdo condenatório há necessidade de promover a alteração do mundo de fato, sem o que não será obtida a satisfação da proteção pleiteada, uma vez que esta não se dá no âmbito da própria sentença, mas como se verá a seguir por meio da utilização dos meios executivos que lhe são exteriores e posteriores. (...) Por isso, o conjunto desses meios executivos deve ser considerado o gênero Tutela Executiva, enquanto cada meio representa uma espécie distinta de tutela executiva (...).<sup>16</sup>

<sup>12</sup> OLIVEIRA NETO, Olavo de. *O Poder Geral de Coerção* [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. RB-4.1.

<sup>13</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A revolução silenciosa da execução por quantia. *Jota*. Publicado em: 24 ago. 2015. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1799314/mod\\_resource/content/1/A%20revolu%C3%A7%C3%A3o%20silenciosa%20da%20execu%C3%A7%C3%A3o%20por%20quantia%20-%20JOTA.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1799314/mod_resource/content/1/A%20revolu%C3%A7%C3%A3o%20silenciosa%20da%20execu%C3%A7%C3%A3o%20por%20quantia%20-%20JOTA.pdf). Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>14</sup> OLIVEIRA NETO, Olavo de. *O Poder Geral de Coerção* [livro eletrônico]. cit., p. RB-4.1.

<sup>15</sup> *Ibid.*, loc. cit.

<sup>16</sup> OLIVEIRA NETO, Olavo de. *O Poder Geral de Coerção* [livro eletrônico]. cit., p. RB-2.9.

Visando à maior efetividade da tutela executiva, o artigo 139, IV, do CPC, possibilita ao juiz “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária”<sup>17</sup>.

Trata-se do *poder geral de efetivação*<sup>18</sup>, que permite ao magistrado aplicar medidas atípicas, ou seja, não previstas em lei, com o escopo de garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial.

Segundo Olavo de Oliveira Neto<sup>19</sup>, este poder geral de efetivação abrange outros quatro: 1) *poder geral de indução* (ou seja, de se aplicar medidas indutivas, que promovam o convencimento do executado a partir da concessão de um benefício previsto em lei); 2) *poder geral de coerção* (referente à aplicação de medidas coercitivas, que incentivam o executado ao cumprimento da obrigação inadimplida – atuam na *vontade* do devedor); 3) *poder geral de ordenar* (relativo à determinação de tutelas ordenatórias, que compreendem as executivas *lato sensu* e mandamentais – de forma resumida, ordem judicial, seja em desfavor de particular ou do poder público); e 4) *poder geral de sub-rogar* (relacionado às tutelas executivas *stricto sensu*, ou seja, aquelas medidas que atuam no *patrimônio* do devedor, de maneira substitutiva e satisfativa da obrigação original).

O avanço legislativo foi deveras relevante para a efetividade da tutela executiva – inovando, em relação ao Código anterior, quanto à utilização das medidas atípicas nas ações que versem sobre obrigação pecuniária<sup>20-21</sup> – e, conseqüentemente, para a própria concretização do acesso à justiça. Restaram, porém, pouco regulamentadas as características, os requisitos, os limites deste *poder geral de efetivação*.

<sup>17</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. cit.

<sup>18</sup> Enunciado 48 Enfam: “O art. 139, IV, do CPC/2015 traduz um poder geral de efetivação, permitindo a aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial, inclusive no âmbito do cumprimento de sentença e no processo de execução baseado em títulos extrajudiciais.” (Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2024.)

<sup>19</sup> OLIVEIRA NETO, Olavo de. O Poder Geral de Coerção [livro eletrônico]. cit.

<sup>20</sup> Trata-se, aliás, de *revolução silenciosa*, nas palavras de Gajardoni, em que o legislador optou por colocar fim às dúvidas que se levantavam quanto à utilização das medidas atípicas para este tipo de obrigação, mas com uma alteração sutil, quase despercebida, com a regra contida no inciso IV do art. 139 do CPC/15, dentro do capítulo “dos poderes, dos deveres e da responsabilidade do juiz” – e não propriamente nos capítulo e livro atinentes ao cumprimento de sentença e ao processo de execução. (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A revolução silenciosa da execução por quantia. cit.)

<sup>21</sup> O CPC/15 “supre a lacuna inconstitucional da legislação brasileira, colocando a tutela das prestações pecuniárias no mesmo nível que aquela oferecida às outras formas de interesses” (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Manual de Processo Civil*. 5. ed. São Paulo Revista dos Tribunais, 2020); desfaz “odiosa e inconstitucional distinção de tutela jurisdicional do exequente de ter seu direito satisfeito a depender da espécie de obrigação exequenda” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC. *Revista de Processo*, vol. 265, mar. 2017).

Discute-se, especialmente, as medidas executivas atípicas relacionadas ao *poder geral de coerção*, que pode ser conceituado como “[...] o poder que a lei confere ao juiz para determinar, conforme as exigências do caso concreto e visando a efetividade da tutela executiva, medidas coercitivas diversas das que são expressamente previstas na legislação processual”<sup>22</sup>.

Isso porque as medidas coercitivas, como o próprio nome diz, visam à coerção do executado ao cumprimento de determinada obrigação inadimplida. Ou seja, têm incidência direta na *vontade* do devedor e não sobre o seu *patrimônio*. E a falta de detalhamento normativo quanto às medidas a serem utilizadas na efetivação da tutela executiva poderia, em tese, representar uma infinidade de possibilidades, a legitimar arbitrariedades por parte do Estado/Juiz.

Claramente, a norma deve ser interpretada de maneira sistemática, à luz da Constituição Federal e do sistema processual vigente, não sendo possível falar-se em um poder absoluto e ilimitado por parte do magistrado, o que fere, inclusive, as próprias bases do Estado Democrático de Direito.

Como já dito, todavia, é imperioso reconhecer a importância da efetividade do processo e o respeito às decisões judiciais como requisito de *sobrevivência* do próprio sistema de justiça, nas palavras de Ada Pellegrini Grinover:

É inerente à própria existência do Poder Judiciário a utilização dos meios capazes de tornar eficazes as decisões emanadas. É inconcebível que o Poder Judiciário, destinado à solução de litígios, não tenha o condão de fazer valer os seus julgados. Nenhuma utilidade teriam as decisões, sem cumprimento ou efetividade. Negar instrumentos de força ao Judiciário é o mesmo que negar sua existência.<sup>23</sup>

Assim, para se evitar, de um lado, a arbitrária atuação jurisdicional e, para se possibilitar, de outro lado, a melhor concretização do instituto, que visa ao cumprimento dos comandos judiciais, elementar a definição de características, requisitos e limites na aplicação das medidas atípicas, tanto por parte da doutrina como da jurisprudência<sup>24</sup>.

<sup>22</sup> OLIVEIRA NETO, Olavo de. O Poder Geral de Coerção [livro eletrônico]. cit., p. RB-4.4.

<sup>23</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Ética, abuso do processo e resistência às ordens judiciárias: O Contempt of Court. *Revista de Processo*, vol. 102, p. 219.

<sup>24</sup> RODOVALHO, Thiago. O necessário diálogo entre a doutrina e a jurisprudência na concretização da atipicidade dos meios executivos. *Jota*. Publicado em: 21/09/2016. Atualizado em: 31/10/2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-necessario-dialogo-entre-doutrina-e-jurisprudencia-na-concretizacao-da-atipicidade-dos-meios-executivos-21092016>. Acesso em: 29 ago. 2024.

### 3 RESULTADOS E DISCUSSÕES

#### 3.1 Limites e dificuldades no uso das medidas atípicas

##### 3.3.1 O que dizem os Tribunais Superiores

O Supremo Tribunal Federal foi provocado a se manifestar acerca da constitucionalidade das medidas atípicas, através da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5.941, cujo objeto são os artigos 139, IV; 297, *caput*; 380, parágrafo único; 403, parágrafo único, 536, *caput* e § 1º; e 773 da Lei Federal 13.105/2015 (CPC).

A inicial pleiteava a declaração de inconstitucionalidade, em abstrato, dos citados artigos do CPC – basicamente, todas as previsões normativas para utilização de medidas atípicas pelo magistrado com a finalidade de assegurar cumprimento de decisão judicial – sob o argumento de que violam os artigos 1º, III; 5º, II, XV e LIV; 37, I e XXI; 173, § 3º; e 175, *caput*, da Constituição Federal<sup>25</sup>.

A favor do pedido inicial, manifestou-se no processo, como *amicus curiae*, a Associação Brasileira de Direito Processual (ABDPro), defendendo a “(...) declaração de nulidade do art. 139, IV, do CPC, sem redução do texto, diante de sua inconstitucionalidade com o disposto no art. 5º, II, XXXIX e LIV, da CF”. A ABDPro invocou vários fundamentos, dentre os quais se destacam: (i) o processo não é instrumento da jurisdição, mas garantia de liberdade contra o exercício do poder estatal; (ii) enquanto a execução direta ataca o patrimônio do devedor, a execução indireta afeta a sua vontade e, portanto, trata-se de responsabilidade pessoal, razão pela qual as medidas atípicas apenas se justificam quando juridicamente relevante a vontade do devedor, não podendo configurar sucedâneo de pena;

---

<sup>25</sup> Art. 1º, III - III - a dignidade da pessoa humana; art. 5º, II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens; LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; art. 37, I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei; XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações; art. 173, §3º A lei regulamentará as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade; e art. 175, *caput*: Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos (Constituição Federal, 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)).

(iii) assim, elas somente seriam constitucionais – em sede de ação cujo objeto seja prestação pecuniária – no âmbito das obrigações *accessórias*, de fazer, não fazer e de entrega, previstas no procedimento de expropriação; (iv) a aplicação de medidas atípicas após o esgotamento das medidas típicas representa pena retributiva e viola o disposto no art. 5º, XXXIX, parte final, da CF; e finalizou mencionando a inconstitucionalidade das medidas em espécie pautadas na ação (apreensão de passaporte, suspensão de CNH e proibição de participação em concurso ou em licitação e contratação com a administração pública), concluindo que:

No caso concreto, será totalmente impossível a demonstração da adequação e da necessidade das aplicações das medidas atípicas nas obrigações pecuniárias, o que representa, para além dos vícios constitucionais salientados, a inviabilidade lógica de sua aplicação, salvo como pena sem previsão em lei, o que é claramente inconstitucional.<sup>26</sup>

Em posição diametralmente oposta, o Instituto Brasileiro de Processo Civil (IBDP) apresentou manifestação<sup>27</sup> contra o pedido inicial e, portanto, a favor da declaração da *constitucionalidade* das medidas atípicas, uma vez que sua aplicação não necessariamente implica em sacrifício de direitos fundamentais. “Com efeito, sendo prevista em lei e, desde que não viole o núcleo essencial das garantias constitucionais, não haverá inconstitucionalidade.” Assim, a título de exemplo, quando se fala em suspensão de CNH ou de passaporte, é certo que há restrição do direito de locomoção, mas não afeta o seu núcleo essencial, porquanto este direito fundamental “(...) não pressupõe locomoção motorizada, nem muito menos viagem ao exterior.”

Além disso, de rigor considerar-se a existência de outros direitos fundamentais a serem sopesados, como o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva (decorrente do art. 5º, XXXV, da CF), à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art. 5º, LXXVIII, CF).

Nessa linha, o juiz e o legislador, ao zelarem pela técnica processual adequada à efetividade da prestação jurisdicional, prestam proteção aos direitos e, por consequência, ao direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, os quais, não fosse assim, de nada valeriam. Por sua vez, o direito à

<sup>26</sup> Manifestação ABDP (amicus curiae). In: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 5941*, Plenário, Rel. Min. Luiz Fux. Data julgamento: 09 fev. 2023. Data da Publicação: 28 abr. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5458217>. Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>27</sup> Manifestação IBDP. In: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 5941*, Plenário, Rel. Min. Luiz Fux. Data julgamento: 09 fev. 2023. Data da Publicação: 28 abr. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5458217>. Acesso em: 29 ago. 2024.

efetivação pressupõe mecanismos adequados de atuação da decisão judicial.<sup>28</sup>

Por fim, o IBDP defende que a aferição das medidas adequadas será realizada pelo magistrado, à luz do caso concreto, considerando-se a proporcionalidade e a razoabilidade. Assim, a solução está no controle difuso de constitucionalidade, não cabendo a declaração, de forma geral e abstrata, da inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados. No caso concreto, o juiz da causa realizará um exame da constitucionalidade de eventual medida pleiteada pela parte, analisando-a sob o filtro da razoabilidade e da proporcionalidade.

O julgamento da ADI foi de total improcedência do pedido, reconhecendo, portanto, o STF, a *constitucionalidade*, em abstrato, do uso das medidas atípicas pelo juiz, para se buscar a satisfação de obrigação inadimplida, inclusive pecuniária, observados critérios e requisitos a serem sopesados na aplicação desses meios executivos ao caso concreto – ressaltando-se, aliás, que a constitucionalidade da medida poderá ser contestada através do controle incidental pelas vias recursais.

Na análise da medida, *in concreto*, o STF definiu que é preciso observar o princípio da proporcionalidade (em sua tripla acepção: *adequação, necessidade e proporcionalidade* em sentido *stricto*), ou seja, (i) a medida deve ser capaz de contribuir no desfazimento da crise de satisfação que a tutela executiva busca resolver, (ii) o magistrado deve fazer concretizar o princípio da menor onerosidade ao devedor e (iii) diante das circunstâncias do caso concreto, deve ser realizada a ponderação de direitos.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, está pendente de julgamento recurso especial sob rito dos repetitivos, afetado<sup>29</sup> em março de 2022, para “definir se, com esteio no art. 139, IV, do CPC/15, é possível, ou não, o magistrado, observando-se a devida fundamentação, o contraditório e a proporcionalidade da medida, adotar, de modo subsidiário, meios executivos atípicos.”<sup>30</sup>

A jurisprudência do STJ<sup>31</sup>, todavia, já aponta para a definição de determinados requisitos e limites ao uso das medidas atípicas, como se depreende do próprio texto do Tema

<sup>28</sup> Manifestação IBDP. In: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 5941*. cit.

<sup>29</sup> ProAfR no REsp 1.955.539-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 07/04/2022.

<sup>30</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Tema Repetitivo 1137*. REsp nº 1955539/SP e REsp nº 1955574/SP, Corte Especial. Rel. Min. Marco Buzzi. Data afetação: 07 abr. 2022. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas\\_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo\\_pesquisa=T&cod\\_tema\\_inicial=1137&cod\\_tema\\_final=1137](https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=1137&cod_tema_final=1137). Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>31</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 711.194-SP (2021/0392045-2). 3ª Turma. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Relator para o acórdão: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, julgado em 21 jun. 2022; Recurso em Habeas Corpus n. 97.876-SP (2018/0104023-6). Relator: Min. Luis Felipe Salomão - 4ª Turma. Julgado em: 05 jun. 2018. Publicado em: 09 ago. 2018; Recurso em Habeas Corpus n. 99.606-SP

Repetitivo 1137 anotado acima, quais sejam, a necessidade de *fundamentação* da decisão, observância do *contraditório*, da *proporcionalidade* da medida e, ainda, da *subsidiariedade* dos meios executivos atípicos em relação àqueles previstos expressamente no procedimento legal.

Entende o Tribunal Superior que as medidas atípicas não podem ser banalizadas, pois, normalmente, a sua aplicação envolve ponderação de direitos fundamentais<sup>32</sup>. Então, é preciso demonstrar-se (i) a existência de patrimônio e sinais de ocultação pelo devedor, considerar-se (ii) a subsidiariedade no uso dos meios atípicos, (iii) a duração razoável do processo e o princípio da efetividade, (iv) a necessidade de ampla fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX, CF, e art. 489, §1º, CPC) e (v) a aplicação sempre à luz dos direitos constitucionais.

Em estudo analisando a trajetória dos julgados no STJ cujo objeto são as medidas atípicas, Viana e Tavares apostam que:

(...) ao julgar o Tema 1137, a Corte irá reiterar a jurisprudência do Tribunal que tem reconhecido que a adoção de medidas executivas atípicas é lícita e possível pelo magistrado, desde que exauridos previamente os meios típicos de satisfação do crédito exequendo e quando a medida se afigure adequada, necessária e razoável para efetivar a tutela do direito do credor em face do devedor, especialmente quando este demonstrar possuir patrimônio apto a saldar o débito em cobrança, mas intentar frustrar injustificadamente o processo executivo.<sup>33</sup>

Neste ponto, é preciso chamar atenção ao critério da *subsidiariedade* defendido pelo STJ e por grande parte da doutrina<sup>34</sup>. Com a devida *venia*, registra-se, aqui, uma crítica. Considerar-se requisito para a possibilidade de aplicação das medidas atípicas o esgotamento

---

(2018/0150671-9). Relatora: Ministra Nancy Andrichi - 3ª Turma. Julgado: 13 nov. 2018; Recurso Especial 1.782.418-RJ (2018/0313595-7). Relatora: Ministra Nancy Andrichi - 3ª Turma. Julgado em: 23 abr. 2019; AgInt no Recurso Especial n. 1949624-SP (2021/0223200-3). Relatora: Ministra Nancy Andrichi - 3ª Turma. Julgado em: 04 abr. 2022; Habeas Corpus n. 453.870-PR (2018/0138962-0). Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - 1ª Turma. Julgado em: 25 jun. 2019; Recurso Especial n. 1.861.190-SP (2020/0049139-6). Relatora: Ministra Nancy Andrichi - 3ª Turma. Julgado em: 16 jun. 2020; Recurso em Mandado de Segurança n. 61.717-RJ (2019/0257887-7). Relatora: Ministra Nancy Andrichi - 3ª Turma. Julgado em: 02 mar 2021; Recurso Especial n. 1.929.230-MT (2020/0165756-0) - Relatora: Ministra Nancy Andrichi - 3ª Turma. Julgado em: 04 mai. 2021; Recurso Especial n. 1.951.176-SP (2021/0235295-1) - Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze - 3ª Turma. Julgado em: 19 out. 2021; Habeas Corpus n. 711.194-SP (2021/0392045-2). Relatora: Ministra Nancy Andrichi - 3ª Turma. Julgado em: 21 jun. 2022.

<sup>32</sup> REsp 1894170/RS (rel. Min. Nancy Andrichi)

<sup>33</sup> VIANA, Priscila Leal Seifert; TAVARES, Viviane Ramone. Medidas executivas atípicas: Uma breve retrospectiva dos julgados do STJ e uma aposta para o julgamento do Tema 1137. *Migalhas*. Publicado em: 24 mar. 2023. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/elas-no-processo/383542/medidas-executivas-atipicas>. Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>34</sup> Como será visto no próximo tópico.

das medidas típicas (previstas em lei), além de apresentar problemas de ordem semântica<sup>35</sup>, parece extrapolar a essencialidade do artigo 139, IV do CPC, ou, até inviabilizar a sua efetividade prática, em desrespeito à própria razão de ser da norma.

### 3.2 O que diz a doutrina

Tratando-se de conceito aberto, a doutrina vem trabalhando a construção e a interpretação da norma processual, havendo divergências em inúmeros graus, desde relacionadas à própria constitucionalidade do dispositivo legal<sup>36</sup>, até aquelas referentes aos critérios de aplicabilidade das medidas executivas atípicas. Superadas as primeiras cizânias – sem esgotamento de amplíssimo tema, com tantas peculiaridades que merecem grande debate e exploração, mas, enfim, -, considerando-se, pois, *constitucional* o art. 139, IV do CPC, passa-se à análise das balizas do *poder geral de efetivação* levantadas pela doutrina.

O enunciado n. 12 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) define as seguintes diretrizes para aplicação dos artigos 139, IV, 523, 536 e 771 do CPC:

A aplicação das medidas atípicas sub-rogatórias e coercitivas é cabível em qualquer obrigação no cumprimento de sentença ou execução de título executivo extrajudicial. Essas medidas, contudo, serão aplicadas de forma subsidiária às medidas tipificadas, com observação do contraditório, ainda que diferido, e por meio de decisão à luz do art. 489, § 1º, I e II.<sup>37</sup>

Quanto aos *requisitos* para o uso das medidas atípicas, Rodovalho<sup>38</sup> sugere duas premissas, a saber, a *subsidiariedade* e a *possibilidade de adimplemento* pelo devedor. “Isso quer significar que, esgotados e frustrados os meios típicos, o juiz se valerá dos meios atípicos se eles forem potencialmente hábeis a estimular ou forçar o cumprimento, o que pressupõe sua possibilidade, quando então eles poderão ser eficazes.” Quanto aos *limites* dessas medidas, o autor aponta que são aqueles constitucionalmente impostos e reproduzidos no art. 8º do CPC, quais sejam, a dignidade da pessoa humana, a proporcionalidade e a razoabilidade.

<sup>35</sup> O que significa o esgotamento das medidas típicas? Como determinar, de maneira objetiva, o momento em que ocorre? É a frustração da penhora? Qual espécie de penhora? É a tríplice omissão do devedor (não paga, não deposita e não indica bens penhoráveis)? (Manifestação ABDPro (*amicus curiae*). In: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 5941. cit.).

<sup>36</sup> Como se verifica nas citadas manifestações de *amicus curiae* na ADI 5.941, em que, de um lado, a ABDPro defende a inconstitucionalidade e, de outro lado, o IBDP entende pela constitucionalidade, em abstrato, da norma processual.

<sup>37</sup> Enunciado n. 12 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC). Disponível em: <https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>38</sup> RODOVALHO, Thiago. O necessário diálogo entre a doutrina e a jurisprudência na concretização da atipicidade dos meios executivos. cit.

Gajardoni<sup>39</sup> entende que o emprego das medidas coercitivas/indutivas, especialmente nas obrigações pecuniárias, estará balizado na *excepcionalidade* (esgotamento dos meios tradicionais), na *proporcionalidade* (inclusive à luz da regra da menor onerosidade ao devedor – CPC, art. 805, *caput*), na necessidade de *fundamentação substancial* das decisões e, especialmente, nos *direitos e garantias assegurados na Constituição Federal*.

Sobre o requisito da proporcionalidade, é interessante lembrar definição trazida por Marcelo Abelha Rodrigues<sup>40</sup>, do *devedor cafajeste*, o destinatário por excelência das medidas coercitivas atípicas. É aquele que se comporta ocultando propositadamente seu patrimônio, de modo a se blindar das medidas processuais de expropriação de bens, deixando de cumprir com seus débitos perante o exequente. A impunidade para esse tipo de executado, de acordo com Abelha, é inaceitável, tratando-se, inclusive de ilícito penal (art. 179, do CP), e cujos efeitos atingem não apenas o credor/exequente, mas toda a coletividade, pois sua conduta é realizada dentro de um processo executivo, perante órgão do Poder Judiciário, com autoridade estatal conferida pela soberania popular.

É preciso alertar, todavia, ao risco de se confundir medidas processuais *punitivas* com medidas processuais *coercitivas*: “Toda sanção punitiva deve estar prevista em lei, e, não se submete à regra da atipicidade. Por outro lado, toda medida executiva se submete à regra da atipicidade, inclusive as voltadas à tutela pecuniária.”<sup>41</sup>

Quanto à baliza da *subsidiariedade* no uso dos meios executivos atípicos, amplamente defendida pela doutrina e aplicada pelo STJ, apesar de posição respeitável, propõe-se, aqui, uma reflexão.

Como já explanado alhures, o art. 139, IV do CPC é inserido na legislação processual como mecanismo de concretização da *tutela executiva*, ou seja, como instrumento de promoção da satisfação do direito, da modificação do mundo dos fatos.

Os dados<sup>42</sup> mostram que mais da metade do contingente de processos pendentes de baixa no Judiciário está na fase de execução. Além disso, ingressa-se no Judiciário duas vezes mais ações de conhecimento do que executórias, mas, mesmo assim o acervo de execuções é

<sup>39</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A revolução silenciosa da execução por quantia. cit.

<sup>40</sup> RODRIGUES, Marcelo Abelha. O que fazer quando o executado é um "cafajeste"? Apreensão de passaporte? Da carteira de motorista? *Migalhas*. Publicado em: 21 set. 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/245946/o-que-fazer-quando-o-executado-e-um--cafajeste---apreensao-de-passaporte--da-carteira-de-motorista>. Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>41</sup> RODRIGUES, Marcelo Abelha. O executado cafajeste II: medida coercitiva como instrumento da medida subrogatória. *Migalhas*. Publicado em: 19 out. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/267289/o-executado-cafajeste-ii---medida-coercitiva-como-instrumento-da-medida-subrogatoria>. Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>42</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em Números 2018: ano-base 2017*. Brasília: CNJ, 2018.

34,6% maior. Além disso, o tempo médio<sup>43</sup> de tramitação de uma execução na Justiça Estadual em todo Brasil é três vezes maior do que a fase de conhecimento. A crise da execução não é novidade. E aquele que deveria ser um procedimento de favorecimento ao credor, acaba beneficiando o devedor, por conta da lentidão e da ineficácia dos meios executivos existentes.

Exigir-se o esgotamento das medidas tipicamente previstas no ordenamento para, apenas depois, possibilitar-se a aplicação das medidas executivas atípicas, representa quase que um contrassenso à própria razão de ser da norma. Esse requisito, pois, parece extrapolar a essencialidade do artigo 139, IV do CPC, e, até inviabilizar a sua efetividade prática.

Arenhart<sup>44</sup> advoga essa ideia. Para o autor, sob o prisma do elemento essencial da *efetividade*, se o caso concreto exigir, as medidas executórias atípicas devem ser aplicadas de imediato, sem a necessidade de, antes, assistir-se ao fracasso dos meios típicos previstos no CPC.

Desde que essas ordens não violem direitos fundamentais, nem constituam ato ilícito, nem exorbitem seu papel coercitivo, merecem ser elas empregadas amplamente. Logicamente, porém, seu emprego estará sempre condicionado a um elemento essencial: sua efetividade, ou seja, sua real capacidade de induzir o ordenado a cumprir com o comando judicial.<sup>45</sup>

Ainda segundo o autor, se o legislador pudesse entender excessivos os poderes atípicos de efetivação conferidos ao juiz pelo CPC (inclusive para prestação pecuniária), nem de forma subsidiária eles seriam concedidos. “Se esses poderes foram outorgados, é para serem usados; é porque esses poderes são importantes para que se possa ter resposta efetiva e adequada aos direitos e, enfim, para que se possa realizar a promessa constitucional do acesso à Justiça.”<sup>46</sup>

O poder geral de efetivação concede um certo grau de discricionariedade – no sentido de que o magistrado tem uma margem de liberdade para empregar a *solução ótima* àquele processo – na definição dos meios adequados à satisfação do direito no caso concreto. Arenhart<sup>47</sup> afirma que, dentro dessa liberdade de escolha, o juiz pode definir a técnica que

---

<sup>43</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Execução judicial demora três vezes mais do que o julgamento*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/a-demora-para-executar-decisao-e-maior-do-que-o-de-julgamento-na-justica/>. Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>44</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. Tutela atípica de prestações pecuniárias. Por que ainda aceitar o “é ruim, mas eu gosto”? *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*. n. 80, abr./jun. 2021. pp. 209-229. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2346109/Sergio+Cruz+Arenhart.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2024.

<sup>45</sup> Ibid., p. 220.

<sup>46</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. Tutela atípica de prestações pecuniárias. Por que ainda aceitar o “é ruim, mas eu gosto”? *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*. cit., p. 223.

<sup>47</sup> Ibid.

melhor atende ao interesse do processo (e, claro, não aquela que melhor lhe aprouver), o que engloba, inclusive, a possibilidade de se optar pelo rito da expropriação patrimonial, quando deverão ser seguidas, então, as medidas detalhadas expressamente no CPC (artigos 824 e seguintes).

Há, nesse sentido, certo âmbito de discricionariedade atribuído ao juiz para a determinação da técnica a ser empregada. Essa discricionariedade judicial na eleição dos meios de imposição da decisão judicial será orientada, especialmente, por quatro critérios básicos: a) o dever de máxima efetividade; b) o respeito a outras garantias fundamentais, em especial atribuídas àquele que deve sujeitar-se a essa efetivação; c) o critério de proporcionalidade panprocessual e suas vertentes; d) em havendo mais de um meio identicamente idôneo, o respeito à menor onerosidade possível ao executado.<sup>48</sup>

Olavo de Oliveira Neto<sup>49</sup> extrai da regra prevista no art. 139, IV do CPC – quando o código fala em medidas “necessárias para assegurar” o cumprimento de ordem judicial – os *requisitos* da necessidade e da pertinência que devem estar presentes para que o juiz determine uma medida executiva. O primeiro, portanto, é a *necessidade* de sua utilização, a “(...) exigência da aplicação de coerção como meio apto à obtenção da alteração do mundo empírico e, conseqüentemente, da satisfação da prestação não adimplida.” Ou seja, sempre que, no caso concreto, a não utilização de determinada medida torne “(...) impossível, improvável ou ao menos mais difícil a efetivação do resultado que se pretende alcançar com a atividade executiva.”<sup>50</sup> O segundo requisito é a *pertinência*, ou seja, é a plena adequação da medida ao caso concreto que autoriza sua imposição: é a *justa medida*, a *exata medida* a ser determinada àquela situação de fato.

Fazendo um recorte às medidas *coercitivas* – aquelas que têm influência sobre a *vontade* do executado – o autor define também os *limites* e as *características* do poder geral de coerção. Os limites *objetivos diretos* são aqueles que “(...) decorrem da existência, no sistema jurídico, de uma norma (princípio ou regra) que proíba a coerção ou que obrigue conduta diversa daquela que seria determinada na medida coercitiva”. Enquanto os *indiretos* “decorrem da preponderância de um direito sobre outro, levando-se em conta a necessidade e a pertinência da medida.” São relacionados, também, limites *subjetivos* do poder geral de coerção, ou seja, *quem* pode ser atingido pelas medidas executivas coercitivas, além dos limites *temporais* e *procedimentais* – como exemplos, respectivamente, a polêmica definição de prazo para estabelecimento das astreintes e a impossibilidade de decretação da prisão do

<sup>48</sup> Ibid., p. 227.

<sup>49</sup> OLIVEIRA NETO, Olavo de. O Poder Geral de Coerção [livro eletrônico]. cit.

<sup>50</sup> Ibid.

devedor dos alimentos de ofício pelo juiz, havendo necessidade de expresso requerimento do credor<sup>51</sup>.

Quanto às *características* do poder geral de coerção, Oliveira Neto<sup>52</sup> cataloga cinco: a) *Instrumentalidade* (as medidas coercitivas são instrumento para se chegar à satisfação da atividade executiva); b) *Universalidade* (as medidas coercitivas atípicas podem ser aplicadas a quaisquer modalidades de obrigação, inclusive às de pagar quantia); c) *Autonomia* (não há hierarquia entre as medidas executivas, gozando as medidas coercitivas de autonomia em relação às executivas stricto sensu e às ordenatórias, podendo ser aplicadas desde logo, sem a necessidade de se aguardar a frustração de outros meios executivos); d) *Variabilidade* (diferente de fungibilidade, a variabilidade da tutela executiva permite ao exequente optar pela forma mais efetiva no caso concreto, desde que não haja impedimento legal e da forma menos gravosa ao executado); e) *Cumulatividade* (não há óbice para a determinação de medidas coercitivas de maneira cumulativa, desde que o conjunto seja necessário e adequado para a coerção da satisfação de determinada prestação ou determinação judicial).

Assim, insta ressaltar que, em oposição à ideia de *subsidiariedade* da medida atípica, o autor especifica a *autonomia* e a *variabilidade* como atributos do poder geral de coerção.

Minami e Teles<sup>53</sup>, em interessante estudo sobre as medidas executivas atípicas na execução de alimentos, adotam a teoria de que o uso desses meios *não expressos* no código dispensa a aplicação prévia daqueles tipificados pela lei, tendo como baliza de controle apenas o respeito aos direitos fundamentais do devedor executado e os indícios de que ele tenha condições para o adimplemento da obrigação perseguida. Para os autores, não há, pois, subsidiariedade na aplicação das medidas atípicas, mas, desde que: “a) haja requerimento do credor nesse sentido, indicando o meio executivo atípico desejado; b) o meio executivo atípico requerido seja mais brando do que o meio executivo típico previsto.”<sup>54</sup>

Fazendo um parêntesis, no caso dos alimentos, claramente, existe uma peculiaridade: trata-se de procedimento executório em que há previsão de medida típica rigorosa, a prisão do executado, considerando-se a especial natureza das obrigações alimentares, relacionada à sobrevivência do credor e à sua própria dignidade humana. Assim, quando se fala em utilização de meios atípicos na execução de alimentos, muito provavelmente, estarão sendo

<sup>51</sup> A análise de todos esses limites merece aprofundada reflexão, a qual, porém, é mais abrangente e foge ao escopo do presente artigo.

<sup>52</sup> OLIVEIRA NETO, Olavo de. O Poder Geral de Coerção [livro eletrônico]. cit.

<sup>53</sup> MINAMI, Marcos Youji. TELES, Brenda Bezerra. Medidas executivas atípicas que beneficiam o devedor: um estudo a partir da execução de alimentos. *Revista de Processo*. Ano 46, v. 317, jul. 2021. pp. 323-343.

<sup>54</sup> MINAMI, Marcos Youji. TELES, Brenda Bezerra. Medidas executivas atípicas que beneficiam o devedor: um estudo a partir da execução de alimentos. *Revista de Processo*. cit., p. 341.

aplicadas medidas mais favoráveis ao próprio executado e, portanto – desde que pleiteados expressamente pelo exequente e preenchidos os demais requisitos de necessidade e pertinência ao caso concreto –, parece não haver qualquer restrição legal para a determinação, desde logo, ou seja, sem a necessidade do esgotamento das medidas típicas<sup>55-56</sup>.

Voltando às demais modalidades de execuções, parece ser viável e até recomendável a superação do critério da subsidiariedade como requisito de aplicação das medidas atípicas. Isso porque as demais balizas estabelecidas pelo sistema já oferecem base suficiente à escolha do melhor meio a ser adotado no caso concreto. Assim, para que não haja arbitrariedade ou ofensa à lei ou à Constituição, basta que a decisão seja devidamente *fundamentada* (o que, aliás, sequer precisaria ser levantado como condição de aplicabilidade da norma, pois o dever de fundamentação tem previsão constitucional, art. 93, IX, CF, e no próprio CPC, art. 489, § 1º), justificando-se a presença dos requisitos da necessidade e da pertinência da medida aplicada.

Aliás, neste ponto, é relevante anotar as conclusões publicadas por Calderari e Gajardoni, a partir de análise de julgados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) no primeiro ano de vigência do CPC/15, que investigou “como a efetividade se manifesta na jurisprudência do TJSP quando o assunto é aplicação da técnica executiva atípica nas execuções por quantia certa, tanto em termos de fundamentação e racionalidade quanto em termos de resultados concretos.”<sup>57</sup>

Constatou-se, dentre várias questões, que (i) na quase totalidade dos casos, as medidas atípicas debatidas se resumiam à suspensão de CNH, apreensão de passaporte e cancelamento de cartões de crédito do executado – e todas requeridas em conjunto pelos advogados dos exequentes; (ii) a quantidade de recursos parcialmente providos era significativamente menor do que a de recursos providos e não providos; (iii) há um viés pró-devedor na aplicação das medidas, ou seja, um viés de pouca preocupação com a efetividade da tutela, especialmente

---

<sup>55</sup> A aplicação das medidas atípicas nas execuções ou cumprimento de sentença cujo objeto seja obrigação de prestar alimentos é tema com diversas peculiaridades, que merece maior aprofundamento e reflexão.

<sup>56</sup> Sobre o tema: PEREIRA, Rafael Caselli. Execução de alimentos legítimos, indenizatórios e decorrentes de verba honorária sucumbencial e contratual, sob a perspectiva da atipicidade dos meios executivos (art. 139, inciso IV – CPC/2015) – uma proposta de sistematização. In: TALAMINI, Eduardo, MINAMI, Marcos Youji (Orgs.). Coleção Grandes Temas do Novo CPC 11: Medidas Executivas Atípicas. Salvador: JusPodivm, 2018. Cap. 12. Coord. geral: Fredie Didier Jr. pp. 275-302; MINAMI, Marcos Youji. TELES, Brenda Bezerra. Medidas executivas atípicas que beneficiam o devedor: um estudo a partir da execução de alimentos. Revista de Processo. Ano 46, v. 317, jul. 2021. pp. 323-343.

<sup>57</sup> CALDERARI, Rodrigo Buck; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A (in)efetividade das medidas executivas atípicas no âmbito do TJSP. *Revista de Processo*. vol. 299. ano 45. pp. 125-152. São Paulo: Ed. RT, Janeiro, 2020.

em razão da utilização incompleta da regra do art. 805, do CPC<sup>58</sup>; (iv) quanto ao resultado concreto da técnica executiva atípica, 7 das 8 execuções em que se determinou a medida foram arquivadas ou retornaram para o procedimento da penhora.

A amostra de julgados do TJSP acaba por revelar um desprestígio da tese de que a efetividade de uma medida executiva é garantida por sua adequação à situação concreta, necessitando de uma análise fática exaustiva que ultrapasse as meras elucubrações teóricas. Agindo assim, a jurisprudência caminha na contramão da lógica inerente às cláusulas gerais e demonstra não estar preparada para atuar num sistema jurídico de racionalidade aberta.<sup>59</sup>

Fica evidente, a partir desse ensaio, que, tanto por parte dos advogados quanto dos juízes, o dever de fundamentar, motivar, embasar a escolha da medida mais adequada ao caso concreto é a principal ferramenta de efetividade da tutela executiva.

Esse déficit na fundamentação coloca em risco não só as intenções do legislador quanto a própria cláusula geral do art. 139, IV, uma vez que estagna a análise dos argumentos em um nível abstrato que não discute as peculiaridades do caso, como impede a formação de uma jurisprudência íntegra e coerente sobre o assunto.<sup>60</sup>

Assim como não há uma solução correta universal para todos os casos, a escolha do melhor caminho na determinação de medidas executivas atípicas somente será efetiva a partir de uma avaliação comprometida das peculiaridades da situação de fato, na busca da tutela dos direitos levados ao Judiciário e da consequente concretização do acesso à justiça.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Explorou-se no presente artigo a importância da efetivação da tutela executiva como meio de concretização de direitos fundamentais. O que caracteriza a tutela como executiva é justamente a sua finalidade de *satisfação do direito*. Assim, a utilização de meios aptos a efetivar a tutela executiva, no menor espaço de tempo e com o mínimo necessário de atividade processual possíveis, é fator de concretização do acesso à justiça.

Nesse sentido, o artigo 139, IV, do CPC, possibilita ao juiz “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária”. Trata-se do poder geral de efetivação, que permite ao magistrado aplicar medidas

<sup>58</sup> Esquecendo-se, muitas vezes, da regra contida no parágrafo único do art. 805, que atribui ao executado o ônus de indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados.

<sup>59</sup> CALDERARI, Rodrigo Buck; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A (in)efetividade das medidas executivas atípicas no âmbito do TJSP. cit.

<sup>60</sup> Ibid.

atípicas, ou seja, não previstas em lei, com o escopo de garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial.

A norma é aberta, cabendo à doutrina e à jurisprudência o diálogo no sentido da construção das características, dos requisitos e dos limites deste poder geral de efetivação. Isso para que seja evitada, de um lado, a arbitrária atuação jurisdicional e, para que se possibilite, de outro lado, a melhor concretização do instituto, que representa importante avanço, no que tange ao cabimento, inclusive, nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária.

Assim, analisou-se o posicionamento dos Tribunais Superiores sobre o tema.

O STF, provocado a se manifestar através da ADI nº 5.941, declarou a constitucionalidade *in abstracto* das medidas atípicas. Definiu que, na análise da medida *in concreto*, é preciso observar o princípio da proporcionalidade (em sua tripla acepção: *adequação, necessidade e proporcionalidade* em sentido *stricto*), ou seja, (i) a medida deve ser capaz de contribuir no desfazimento da crise de satisfação que a tutela executiva busca resolver, (ii) o magistrado deve fazer concretizar o princípio da menor onerosidade ao devedor e (iii) diante das circunstâncias do caso concreto, deve ser realizada a ponderação de direitos.

No STJ, está pendente de julgamento o Tema Repetitivo nº 1137, para “definir se, com esteio no art. 139, IV, do CPC/15, é possível, ou não, o magistrado, observando-se a devida fundamentação, o contraditório e a proporcionalidade da medida, adotar, de modo subsidiário, meios executivos atípicos.” A jurisprudência da Corte, todavia, já definiu determinados requisitos e limites, quais sejam, a necessidade de *fundamentação* da decisão, observância do *contraditório*, da *proporcionalidade* da medida e, ainda, da *subsidiariedade* dos meios executivos atípicos em relação àqueles previstos expressamente no procedimento legal.

A doutrina também define as balizas no uso das medidas atípicas. É uníssona a definição de requisitos como a proporcionalidade, a necessidade de fundamentação das decisões, o respeito aos direitos e garantias assegurados na Constituição Federal, além da premissa referente à possibilidade de adimplemento da obrigação pelo executado. A necessidade e a pertinência da medida como forma de se alcançar a satisfação do direito.

Há divergências, todavia, especialmente no requisito da *subsidiariedade*: grande parte da doutrina e o próprio STJ defendem a obrigatoriedade do esgotamento das medidas típicas (previstas em lei) para a possibilidade de aplicação das medidas atípicas. Por outro lado, todavia, há quem defenda, assim como se conclui no presente artigo, que, apesar do respeitável posicionamento, o critério da subsidiariedade parece extrapolar a essencialidade

do artigo 139, IV do CPC, ou, até inviabilizar a sua efetividade prática, em desrespeito à própria razão de ser da norma.

Assim, considerados a atenção à máxima efetividade, o respeito a outras garantias fundamentais, a proporcionalidade e a menor onerosidade ao executado, se o caso concreto exigir, não há que se falar em necessidade de aplicação das medidas atípicas apenas de forma subsidiária às típicas. Assim, a característica da *variabilidade* da tutela executiva permite ao exequente optar pelo meio mais efetivo ao caso concreto, desde que não haja impedimento legal e seja da forma menos gravosa ao executado.

Portanto, parece ser viável e até recomendável a superação do critério da subsidiariedade como requisito de aplicação das medidas atípicas. Isso porque as demais balizas estabelecidas pelo sistema já oferecem base suficiente à escolha do melhor meio a ser adotado no caso concreto. Pois, para que não haja arbitrariedade ou ofensa à lei ou à Constituição, basta que a decisão seja devidamente *fundamentada*, justificando-se a presença dos requisitos da necessidade e da pertinência da medida aplicada.

Por fim, ressalta-se que a escolha do melhor caminho na determinação de medidas executivas atípicas somente será efetiva a partir de uma avaliação comprometida das peculiaridades da situação de fato. Assim, é imperiosa a valorização da exposição precisa dos motivos e fundamentos a embasar a escolha da medida mais adequada ao caso concreto – tanto no *pedido* quanto na *decisão* judicial que a conceder – como a principal ferramenta de efetividade da tutela executiva.

## REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz. Tutela atípica de prestações pecuniárias. Por que ainda aceitar o “é ruim, mas eu gosto”? *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*. n. 80, abr./jun. 2021. pp. 209-229. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2346109/Sergio+Cruz+Arenhart.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2024.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 29 ago. 2024.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. *Execução judicial demora três vezes mais do que o julgamento*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/a-demora-para-executar-decisao-e-maior-do-que-o-de-julgamento-na-justica/>. Acesso em: 29 ago. 2024.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em Números 2018: ano-base 2017*. Brasília: CNJ, 2018.

\_\_\_\_\_. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 29 ago. 2024.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Tema Repetitivo 1137*. REsp nº 1955539/SP e REsp nº 1955574/SP, Corte Especial. Rel. Min. Marco Buzzi. Data afetação: 07 abr. 2022. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas\\_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo\\_pesquisa=T&cod\\_tema\\_inicial=1137&cod\\_tema\\_final=1137](https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=1137&cod_tema_final=1137). Acesso em: 29 ago. 2024.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *ADI 5941*, Plenário. Rel. Min. Luiz Fux. Data julgamento: 09 fev. 2023. Data da Publicação: 28 abr. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5458217>. Acesso em: 29 ago. 2024.

CALDERARI, Rodrigo Buck; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A (in)efetividade das medidas executivas atípicas no âmbito do TJSP. *Revista de Processo*. vol. 299. ano 45. pp. 125-152. São Paulo: Ed. RT, Janeiro, 2020.

CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública: uma nova sistematização da teoria geral do processo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2014.

ENFAM. *Enunciado 48*. Seminário - O Poder Judiciário e o Novo Código de Processo Civil - Enunciados aprovados. Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2024.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A revolução silenciosa da execução por quantia. *Jota*. Publicado em: 24 ago. 2015. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1799314/mod\\_resource/content/1/A%20revolu%C3%A7%C3%A3o%20silenciosa%20da%20execu%C3%A7%C3%A3o%20por%20quantia%20-%20JOTA.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1799314/mod_resource/content/1/A%20revolu%C3%A7%C3%A3o%20silenciosa%20da%20execu%C3%A7%C3%A3o%20por%20quantia%20-%20JOTA.pdf). Acesso em: 29 ago. 2024.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Ética, abuso do processo e resistência às ordens judiciárias: O Contempt of Court. *Revista de Processo*, vol. 102, p. 219.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Manual de Processo Civil*. 5. ed. São Paulo Revista dos Tribunais, 2020.

MINAMI, Marcos Youji. TELES, Brenda Bezerra. Medidas executivas atípicas que beneficiam o devedor: um estudo a partir da execução de alimentos. *Revista de Processo*. Ano 46, v. 317, jul. 2021. pp. 323-343.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC. *Revista de Processo*, vol. 265, mar. 2017.

OLIVEIRA NETO, Olavo de. *O Poder Geral de Coerção* [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1946*, 4.<sup>a</sup> ed., t. IV, Rio de Janeiro: Borsoi, 1963.

RODOVALHO, Thiago. O necessário diálogo entre a doutrina e a jurisprudência na concretização da atipicidade dos meios executivos. *Jota*. Publicado em: 21/09/2016. Atualizado em: 31/10/2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-necessario-dialogo-entre-doutrina-e-jurisprudencia-na-concretizacao-da-atipicidade-dos-meios-executivos-21092016>. Acesso em: 29 ago. 2024.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. O executado cafajeste II: medida coercitiva como instrumento da medida sub-rogatória. *Migalhas*. Publicado em: 19 out. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/267289/o-executado-cafajeste-ii---medida-coercitiva-como-instrumento-da-medida-sub-rogatoria>. Acesso em: 29 ago. 2024.

\_\_\_\_\_. O que fazer quando o executado é um "cafajeste"? Apreensão de passaporte? Da carteira de motorista? *Migalhas*. Publicado em: 21 set. 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/245946/o-que-fazer-quando-o-executado-e-um--cafajeste---apreensao-de-passaporte--da-carteira-de-motorista>. Acesso em: 29 ago. 2024.

SADEK, Maria Tereza Aina. Acesso à justiça: um direito e seus obstáculos. *Revista USP*. São Paulo, n. 101, pp. 55-66, março/abril/maio 2014.

SHIMURA, Sérgio Seiji. *Arresto cautelar*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1973.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. v. 1. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

VIANA, Priscila Leal Seifert; TAVARES, Viviane Ramone. Medidas executivas atípicas: Uma breve retrospectiva dos julgados do STJ e uma aposta para o julgamento do Tema 1137. *Migalhas*. Publicado em: 24 mar. 2023. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/elas-no-processo/383542/medidas-executivas-atipicas>. Acesso em: 29 ago. 2024.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: *Acesso à ordem jurídica justa* (conceito atualizado de acesso à justiça), processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, pp. 3-10.

\_\_\_\_\_. Juizado especial de pequenas causas (filosofia e características básicas). In: *Acesso à ordem jurídica justa* (conceito atualizado de acesso à justiça), processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, pp. 11-17.

**Como Referenciar este Artigo, conforme ABNT:**

VIOLANTE, A. F. E; OLIVEIRA NETO, O. Medidas Executivas Atípicas: Diálogo Entre Doutrina e Tribunais Superiores. **Rev. FSA**, Teresina, v. 22, n. 2, art. 5, p. 96-115, fev. 2025.

<b>Contribuição dos Autores</b>	<b>A. F. E. Violante</b>	<b>O. Oliveira Neto</b>
1) concepção e planejamento.	X	X
2) análise e interpretação dos dados.	X	X
3) elaboração do rascunho ou na revisão crítica do conteúdo.	X	X
4) participação na aprovação da versão final do manuscrito.	X	X