PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DE MEDIDAS SATISFATIVAS NO PROCESSO DE EXECUÇÃO

PRINCIPLE OF EFFECTIVENESS AND UNCONSTITUTIONALITY OF SATISFACTIVE MEASURES IN THE EXECUTION PROCESS

Camila Sales de Castro[1]
Amaral Roque Bueno[2]

RESUMO

A imparcialidade do juiz em sua atuação de ofício possui enorme influência e impacto sobre o cumprimento das decisões provenientes do magistrado. Por esta razão, a garantia da efetividade das decisões emanadas dentro dos princípios estabelecidos juridicamente inclui, de forma direta, a determinação das medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias no respectivo processo com a principal finalidade de assegurar o cumprimento da ordem judicial. Dentre os incontáveis deveres jurisdicionais propostos pelo Código de Processo Civil, dá-se vazão ao aumento considerável dos poderes executórios do juiz e ao questionamento acerca da influência destes deveres na promulgação decisória final. Deste modo, o presente artigo foi promovido a partir do estudo sobre o posicionamento das cortes superiores quanto as referidas ordens mandamentais, considerando-se o constitucionalismo contemporâneo atual e a garantia da dignidade da pessoa humana a fim de proteger o indivíduo contra a arbitrariedade do Estado, o que não pode mais ser admitido, sob pena de se causar retrocesso social.

Palavras-chave: Juiz. Efetividade. Influência. Deveres.

---

[1] Bacharelanda em Direito pela Rede de Ensino Doctum – Unidade João Monlevade/MG – e-mail: camila.sales@internetsuper.com.br
[2] Mestre em direito administrativo pela Faculdade de Direito Milton Campos; pós graduado lato sensu em Ciências Penais pela PUC/MG; professor e coordenador do curso de Direito da Rede Doctum, unidade João Monlevade/MG; advogado.

ABSTRACT

The impartiality of the judge in his ex officio performance has enormous influence and impact on the fulfillment of the decisions coming from the magistrate. For this reason, guaranteeing the effectiveness of decisions issued within the principles legally established includes, directly, the determination of inductive, coercive, mandatory or subrogatory measures necessary in the respective process with the main purpose of ensuring compliance with the court order. Among the countless jurisdictional duties proposed by the Civil Procedure Code, there is a considerable increase in the executive powers of the judge and the questioning about the influence of these duties in the final decision-making. In this way, the present article was promoted from the study on the positioning of the superior courts regarding the aforementioned mandatory orders, considering the current contemporary constitutionalism and the guarantee of the dignity of the human person in order to protect the individual against the arbitrariness of the State, which can no longer be admitted, under penalty of causing social backlash.

Keywords: Judge. Effectiveness. Influence. Duties.

1 INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil trouxe ao ordenamento jurídicos novas ideias com o fim de assegurar o cumprimento das decisões emanadas pelo magistrado, notadamente ao estabelecer os poderes, os deveres e a responsabilidade do Juiz, a partir do artigo 139 do elencado diploma processual.

Nesse contexto, com o fito de garantir a efetividade das decisões, o juiz poderá, por exemplo, 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, consoante previsão do inciso IV, do artigo 139, CPC.

Ademais, de igual maneira, o artigo 536, *caput,* do CPC, traz ao magistrado diversas possibilidades de se determinar medidas necessárias para que se garanta a satisfação do exequente.

Como exemplo de medidas executivas atípicas, tem-se a inclusão do nome do devedor no cadastro de inadimplentes, restrição de circulação do veículo, apreensão do passaporte do executado, bloqueio do cartão de crédito, etc.

Ocorre que, em que pese o referido dispositivo constar como cláusula aberta, é cediço que deverão ser observados limites para que os mandamentos judiciais não violem, por exemplo, princípios constitucionais.

Nesse diapasão, poucas não são as decisões que, utilizando os poderes conferidos ao juiz, visando assegurar o resultado prático equivalente do processo, determinam medidas coercitivas com a finalidade de garantir o cumprimento da ordem emanada.

Todavia, com o advento do Novo Código de Processo Civil, tem-se os seguintes questionamentos: as decisões proferidas com base nos poderes conferidos ao juiz, violam a dignidade da pessoa humana? Qual o posicionamento das cortes superiores acerca das referidas ordens mandamentais?

Considerando que vivemos em um período de neoconstitucionalismo - período no qual revela a força da Constituição Federal, o qual objetiva transformar um estado legal em estado constitucional - resta evidente que as decisões emanadas pelo Poder Judiciário devem guardar relação com os princípios fundamentais encartados na Constituição Federal.

O novo Código de Processo Civil aumentou os poderes executórios do juiz, tornando-o protagonista do processo, entregando-o a incumbência de garantir a efetividade processual que as partes esperam.

Referido aumento ocorreu por conta do excesso de processos, principalmente na fase de execução, os quais muito embora possuíam decisão favorável ao autor/credor não entregavam o resultado prático que deles se esperavam, protagonizando o popular “ganhou, mas não levou”. Em outras palavras, a máquina judiciária embora provocada, não conseguia proporcionar ao litigante a satisfação do seu pleito.

À vista disso, doutrina e jurisprudência estão longe de entrarem em um consenso acerca da utilização dos dispositivos processuais, uma vez que para boa parte dos juristas, as restrições devem ocorrer apenas sobre o patrimônio do litigante, ao passo que para outros é perfeitamente possível a aplicação de medidas coercitivas desde que a tutela jurisdicional seja efetivada.

O que não se pode perder de vista é que a Constituição Federal garante a dignidade da pessoa humana a fim de proteger o indivíduo contra a arbitrariedade do Estado, o que não pode mais ser admitido, sob pena de se causar retrocesso social.

Por se tratar de um assunto relevante e relativamente novo em que muito ainda se discute sobre a sua aplicabilidade, os poderes conferidos ao juiz apresentaram uma forma de se garantir a efetividade das decisões proferidas.

Não obstante, pairam discussões acerca da sua aplicabilidade no ordenamento jurídico pátrio, uma vez que estão sendo utilizados métodos coercitivos para garantir o resultado útil processual, como por exemplo, a suspensão da Carteira de Habilitação do devedor, a apreensão do seu passaporte, bloqueio dos cartões de crédito, etc.

Sobre isso, Daniel Assumpção Neves (2016), assevera que "essa liberdade concedida ao juiz naturalmente aumenta sua responsabilidade, não sendo admissível que a utilize para contrariar a lei ou mesmo princípios do Direito".

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça – *Resp 1.929.230* – proferiu entendimento no sentido de que é possível a adoção de medidas executivas atípicas no cumprimento de sentença em ação de improbidade, desde que, para tanto, sejam observados parâmetros estabelecidos pela jurisprudência pátria, como por exemplo, seja comprovado que o devedor tenha patrimônio expropriável.

Nessa perspectiva, o presente artigo buscará debater acerca dos referidos mandamentos, se violam preceitos constitucionais, utilizando-se doutrinas, jurisprudências, resoluções e artigos especializados no tema escolhido.

Isto posto, o tema em comento é de suma importância para a promoção do debate, tendo em vista que inúmeras são as decisões utilizadas com base no poder do juiz para que se obrigue o devedor a dar cumprimento ao que foi proposto, revelando-se além da relevância do tema, que o mesmo é atual, tendo em vista que é tratado pelo Novo Código de Processo Civil, bem como utilizado rotineiramente pelos magistrados, o qual, inclusive, vem provocando debates nas cortes superiores.

2 PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE E CPC 2015

O princípio da efetividade, basicamente garante o direito fundamental à tutela executiva, consiste na 'exigência de um sistema completo de tutela executiva, no qual existiam meios executivos capazes de proporcionar pronta e integral satisfação a qualquer direito merecedor de tutela executiva'.

Esta é, entre outras, uma das muitas mudanças trazidas pelo Código Civil de 2015, Lei 13.105/15, com a introdução de princípios, que anteriormente, no Código Civil de 1973, não eram consagrados. Vale relembrar que o antigo Código de Processo Civil (1973), previa os institutos da mediação e conciliação, porém não eram muito utilizados, e o novo Código traz efetividade a esses meios de autocomposição por meio de princípios que nada mais são que uma espécie normativa, que tem por objetivo estabelecer um fim que deve ser atingido. São de extrema importância para o ordenamento jurídico, pois ditam especificações e normas, contribuem para a tomada de decisões, auxiliam na interpretação de regras e obrigações, além de serem meio de preenchimento de lacunas.

Diversas foram as atualizações e mudanças do novo CPC, dentre elas podemos citar; mecanismos de conciliação, contagem dos prazos, ordem cronológica para o julgamento dos processos, ações de Direito de família, jurisprudência, honorários advocatícios, redução de recursos, grau de zelo do profissional, desconsideração da personalidade Jurídica, incidente de resolução de demandas repetitivas, cadastros de inadimplentes, simplificação da Defesa do réu, etc. Contudo, pretende-se atingir a celeridade processual, decisões mais justas e uma maior liberdade das partes, são os principais objetivos no Código de Processo Civil de 2015.

Por esta razão, procurou-se explanar melhor os princípios, e até mesmo criá-los. É perceptível que com a mudança no Código de Processo Civil passou-se a valorizar mais a vontade das partes, qual a intenção e o que elas pretendem ao entrar com uma ação, seja penal ou civil. Preocupa-se mais com a aplicação da justiça do que com a aplicação do direito em si, tanto é que um acordo firmado já faz lei entre as partes, gerando consequências, caso haja o descumprimento.

3 PODERES CONFERIDOS AO JUIZ NO PROCESSO DE EXECUÇÃO

Tratando-se dos poderes conferidos ao juiz nos processos executivos atuais, cabe à tal atuação presidir os processos aos quais lhe são direcionados, no sentido de dar a eles uma solução que atenda aos princípios legislativos estipulados pelo Código de Processo Civil, à razoável duração do processo e também à solução adequada e justa da lide, onde duas pessoas ou dois lados concorrem entre si por uma determinada causa ou um bem, ou seja, um bem jurídico de valor econômico ou não econômico visto como alvo de contestação e disputa entre as respectivas partes.

Uma das principais coordenadas de definição de qualquer sistema judicial compreende-se à posição do juiz na dinâmica do processo. Não é concebível, à evidência, que se negue todo conteúdo ao órgão da jurisdição; mas pode divergir, e de fato tem divergido, à medida de sua importância. Nenhuma província do direito é politicamente "neutra". Decerto, o processo penal, por razões explícitas, costuma refletir com maior intensidade as diretrizes políticas vigentes do que o processo civil; mas este de maneira alguma está imunizado a este tipo de influência.

Insinua-se por meio da temática de elaboração deste artigo, que o pensamento da doutrina é o que compreende a existência de uma vinculação entre o modelo processual preferido pelo legislador e o tipo de regime político vigente no momento da opção. A predominância do "princípio dispositivo" corresponderia a um regime "liberal" e a do "princípio inquisitivo" a um regime "autoritário". Caracteriza-se como "princípio dispositivo" a apresentação de temas como o da iniciativa de instauração processual, o da fixação do objeto litigioso, o da incumbência de coletar provas, o da perspectiva de autocomposição do litígio, a análise dos pormenores efeitos devolutivos do recurso exercido, e assim por diante.

De modo geral, a denominação do princípio dispositivo é utilizada como indicativo de que a iniciativa das alegações e das provas compete às partes, partindo-se do pressuposto que o juiz é um sujeito imparcial e, portanto, não pode agir de ofício. Este conceito é válido para o direito processual, mas é possível também considerá-lo um princípio dispositivo no campo do direito material, como no poder de disposição conferido às partes para a prática de atos, por exemplo. Entretanto, não se vê, em obras de civilistas, referências ao princípio dispositivo, diferentemente do que ocorre no processo civil.

A variação a partir dos conceitos abordados em um princípio inquisitório ou princípio inquisitivo é reservada para designar a concessão de poderes para o juiz atuar de ofício o que conflita com uma das características da jurisdição, a inércia inicial.

A partir destas afirmações, todavia, o sócio administrativo Ferruccio Tommaseo adverte que não existe um processo totalmente inquisitório ou dispositivo. O critério a ser adotado é o da predominância e não da exclusividade. E que por esta razão, será inquisitório o processo que for predominantemente publicístico e será dispositivo se for de âmbito privado. A divergência de concepções não se trata de um fator isolado,

já que existe uma problemática regularmente discutida a respeito da própria natureza do processo.

É intuitivo que, em qualquer ordenamento, o poder de decidir é atribuído de forma eminente ao órgão judicial. A partir dessa afirmação, dá-se aos litigantes a possibilidade de determinação de um conteúdo com o objetivo primordial de solucionar a lide: torna-se disponível a relação jurídica controvertida, onde pode acontecer que o desfecho resulte de ato unilateral ou bilateral das partes - renúncia à pretensão ou reconhecimento do pedido, no primeiro caso, transação, no segundo.

Atualmente, o processo de transação tem apresentado um tratamento particularmente favorável das leis modernas, levando-se em conta os princípios estabelecidos pelo Novo Código de Processo Civil, que estimulam os litigantes à conciliação e à composição consensual do conflito de interesses. De todo modo, quando não se obtém resultado, no processo caberá ao juiz proferir a tomada de decisão. Variam, contudo, os limites postos ao exercício desse poder: a tradição do direito ocidental, no particular, é a de que, ao menos em regra, o órgão judicial está adstrito a julgar no âmbito do pedido.

A partir da análise do conceito de tutela jurisdicional executiva, é possível ressaltar sumariamente a existência de uma divergência doutrinária acerca do conceito de execução forçada. Tratando-se de um conceito mais amplo de execução há abrangência tanto da execução por sub-rogação ou direta, quanto da execução por coerção ou indireta.

Verifica-se que a condenação existe de forma funcional para possibilitar o acesso do demandante ao processo de execução, sendo que esta função não decorre, necessariamente, de uma exigência do direito material, mas do sistema processual. Deste modo, a função desempenhada pela condenação pode ser anexada a outros instrumentos processuais que possibilitem o acesso às vias executivas.

A partir disso, vigoram os princípios da autonomia entre a cognição e execução. Entretanto, a ordem jurídica prefere limitar a atividade jurisdicional à declaração da existência ao juiz a execução do direito que tiver declarado se assim o pleitear novamente a parte interessada. Assim, a sentença condenatória é encarada como um instrumento limitador da atividade jurisdicional; a depender a jurisdição da provocação da parte, para a realização dos atos executivos. Tal medida

fora atenuada a partir do ordenamento jurídico-processual brasileiro, ante a mitigação da própria sentença condenatória.

O juiz, em diversos processos e oportunidades, exerce o poder de realizar atos cognitivos e executivos na mesma relação jurídico-processual, sendo que tais atos executivos não dependem necessariamente, de cognição exauriente e definitiva. Com exceção disto, as medidas executivas que antes eram delimitadas de forma taxativa pela lei processual, já não o são, atualmente, de forma exclusiva.

Em diversos casos, notoriamente tratando-se da execução de obrigações do que deve ser feito e do que não deve-se fazer (art. 461 do CPC) o juiz pode determinar os casos em que esta ou aquela medida executiva mereça uma forma de aplicação, sendo que a norma jurídica apenas especifica padrões genéricos a serem seguidos. Pode-se afirmar que no ordenamento jurídico ainda informado por ideais do Estado Liberal, ocorre uma permeação sutil entre outros ideais decorrentes do Estado Social ou do Estado Constitucional, onde a presença de um juiz atuante é mais perceptível.

O fato de ações consideradas condenatórias estarem abaixo das ações executivas em muitos dos casos levados a julgamento, culmina o ideal de que a sentença condenatória é tida como incapaz de eliminar, em sua totalidade, os efeitos da violação jurídica, bem como de impedir que a violação seja consumada ou ainda se perpetue nos dias atuais. A sentença condenatória é responsável apenas pela declaração da sanção a ser aplicada. Parte da doutrina entende que uma execução forçada é classificada como verdadeira tratando-se de uma execução por sub-rogação, ou seja, aquela que é inerente a vontade do executado.

Na adoção desta concepção à sentença condenatória, ao correlacionar-se com a execução por sub-rogação, são excluídos como forma de proteção os direitos que necessitam para sua conclusão, do cumprimento de um fazer infungível ou de um não-fazer. Deste modo, a sentença condenatória representa apenas um dos processos para a realização da tutela executiva. A partir das afirmações com base na distinção entre as sentenças abordadas, pode-se afirmar que sentenças caracterizadas como mandamentais são consideradas superiores em face da sentença condenatória. Por esta razão, não há relação de exclusividade entre a condenação e a execução direta ou por sub-rogação. Logo, nada impede que as sentenças condenatórias sejam sucedidas por meio de medidas coercitivas (art. 644 do CPC).

O critério de identificação das medidas executivas a serem utilizadas deve ser resolvido em atenção ao objeto da execução, ao contrário da decisão com base na qual é realizada. Por fim, a execução indireta busca obter o bem devido a participação do executado, mas não chega a excluírem as medidas coercitivas prováveis. Admitindo-se deste modo, que a execução tem como finalidade primordial a aplicação de sanção, consumando a realização de atos executivos independentemente da vontade do executado.

Levando-se em conta a análise realizada a partir da temática abordada, não é a modalidade de sentença que permite distinguir a medida executiva que será aplicada, e sim o bem devido que se pretende obter com tal atividade jurisdicional. De acordo com o princípio da tipicidade das medidas executivas, a esfera jurídica do executado somente poderá ser afetada a partir de formas executivas estipuladas pela norma jurídica do processo civil. Trata-se, portanto, de um princípio que existe para satisfação das exigências de garantia da intangibilidade da esfera da autonomia do executado, podendo ser infringida apenas pelos mecanismos executivos expressamente previstos em lei.

3.1 Inconstitucionalidade do artigo 139, IV, do código de processo civil

O artigo 139, IV do Código de Processo Civil é conflitante na comunidade jurídica no que diz respeito ao seu cabimento, pois há aqueles que entendem que as medidas defendidas entram em confronto com os direitos fundamentais do executado e por isso o artigo em questão seria inconstitucional. Porém, mesmo na vigência do Código de Processo Civil de 1973, o autor Marcelo Lima Guerra já defendia o seguinte posicionamento:

> Na obra “Os direitos fundamentais e o credor na execução” que, na ausência de uma norma constitucional que explicite o poder-dever do juiz adotar meios não previstos em lei, este poder existia como corolário do direito fundamental à tutela executiva, em qualquer caso de prestação de tutela executiva, o juiz já estava autorizado pela Constituição a adotar os meios executivos que se revelassem necessários, ainda que não previstos em lei, para proporcionar uma integral satisfação da tutela executiva. (GUERRA, Op. cit. p. 104).

Antes de tornar-se discutível se o artigo ora mencionado, é ou não constitucional, é necessário interpretar corretamente o preceito normativo que basicamente não possui um viés punitivo pelo contrário, se opta, se premia e se corrige de forma que ajude o executado a lidar com as consequências dos seus

próprios atos; não dá brecha ao executado ocultar o seu patrimônio a fim de fraudar a execução e pode até mesmo ocorrer que em virtude do princípio da menor onerosidade do devedor seja preferível o juiz adotar uma medida atípica do que a típica.

Logo, as controvérsias mais calorosas sempre giram em torno dos direitos fundamentais do executado, mas não devemos esquecer que o processo de execução e a fase de cumprimento de sentença são do credor como informa o artigo:

> "Art. 797. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal, realiza-se a execução no interesse do exequente que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados." (BRASIL, 2015)

A constitucionalidade se dá pelos inúmeros princípios espalhados pela carta magna que salientam a harmonia com o art. 139, IV do CPC, o artigo 5º, inciso LIV (Brasil, 1988) com a seguinte redação, "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal."

Somente, após passar por cognição exauriente, decretada sentença condenatória e iniciada a fase de cumprimento de sentença ou processo de execução e exauridos todos os mecanismos típicos do sistema processual é que se fará jus aos meios elencados do inciso IV do art. 139 e o princípio do devido processo legal se harmoniza completamente com a regra processual, dando ao executado todas as possibilidades de contraditório e ampla defesa e meios de impugnações.

Outro instituto constitucional está expresso no caput do art. 5º, CF/ 88 que menciona:

> "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança, e à propriedade, nos termos seguintes (...)." (BRASIL, 1988)

Desta forma, afirma a igualdade de todos perante a lei, como também garante essa igualdade através de outros princípios inscritos no próprio artigo, por exemplo, o princípio da motivação das decisões (CF, art. 93, IX) a atipicidade tem que estar plenamente motivada e justificada pelo juízo; o princípio da isonomia processual reconhece que se é possível à atipicidade na obrigação de fazer e não fazer é inteiramente admissível na obrigação de pagar quantia certa, pois a fragilidade do credor perante o executado exige que em nome da equidade das técnicas processuais e da satisfação da tutela, se utilize o meio que mais têm capacidade de obter o resultado prático semelhante.

Boa parte da comunidade jurídica entende que o artigo 139, IV do CPC de 2015 poderá tornar o instrumento perfeito para coação, para credores colocarem em prática o livre exercício das próprias razões, e que confronta o Princípio da proporcionalidade.

Apesar de o STF ainda não ter se posicionado sobre o caso, o art. 139, IV do CPC é constitucional além do mesmo privilegiar inúmeros preceitos constitucionais já mencionados anteriormente, terá que sopesar os direitos fundamentais do exequente e do executado, a Corte parte da hipótese que o direito fundamental individual não é absoluto.

> "OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros." Jurisprudência: STF, Pleno, RMS 23.452/RJ, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 12.05.2000, p. 20

4 A IMPARCIALIDADE DO JUIZ E SUA ATUAÇÃO DE OFÍCIO

Levando-se em conta o conceito de imparcialidade, que confere à descrição de uma situação justa, neutra, equitativa e reta, a imparcialidade do juiz pressupõe a validação do processo, devendo o juiz colocar-se entre as partes e acima delas, sendo essa a primeira condição para que possa o magistrado exercer sua função jurisdicional.

Tratando-se de um Estado Democrático de Direito, como objetiva a Constituição Federal de 1988, o processo está associado a direitos, garantias e princípios individuais inerentes a qualquer indivíduo que esteja sob uma persecução penal. Um desses direitos é o de ser julgado de forma imparcial, em decorrência da opção constitucional brasileira pelo sistema processual penal acusatório.

A imparcialidade do juiz consiste na ausência de vínculos subjetivos com o processo, mantendo-se o julgador distante o necessário para conduzi-lo com isenção. Tanto o impedimento como a suspeição devem ser reconhecidos pela imposição do juiz, afastando-se voluntariamente do processo destinado ao seu substituto legal. A

CFRB/88, em seu artigo 95, confere ao magistrado as garantias da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídios justamente para que ele possa atuar com isenção e independência, o que inclui declarar-se suspeito ou impedido.

A imparcialidade na jurisdição é tema que, embora bem versado na doutrina jurídica, ainda é pouco abordado na atividade judicante. Por esta razão, o erigimos como uma temática fundamental à integridade do exercício do Poder Jurisdicional e, de modo decorrente, à inteireza do Estado Democrático de Direito. A imparcialidade é dever concernido ao juiz e, ao mesmo tempo, da regularidade de seu labor.

O princípio da imparcialidade do juiz decorre da Constituição Federal de 1988, que veda o juízo ou tribunal de exceção, na forma do artigo 5º, XXXVII, garantindo que o processo e a sentença sejam conduzidos pela autoridade competente. Deste modo, a sentença é determinada por regras estabelecidas anteriormente ao fato sob julgamento, como se percebe pela leitura do artigo 5º, LIII.

Levando-se em conta a função primordial do juiz, Celso Bastos ressalta que a função jurisdicional é caracterizada como índole substitutiva, já que o Estado juiz procura diretamente a satisfação dos interesses tutelados pelo Direito. Deste modo, segundo ele, só se pode falar em independência do Poder judiciário na medida em que a resolução dos casos concretos colocados à sua apreciação atenda apenas à lei aplicável, interpretada segundo o entendimento e a consciência do julgador.

A partir desta afirmação, Marcelo Caetano diz que as leis devem conter as providências necessárias para garantir aos juízes que sejam libertos, de direito e de fato, de indesejáveis pressões ou influências exteriores, de modo a que as decisões proferidas exprimam, unicamente, a aplicação do direito cabível aos fatos dados como provados no processo.

Todos os cidadãos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, ressaltando-se novamente o Artigo 5° da Constituição Federal de 1998 nos termos seguintes:

a) XXXVII – não haverá juízo ou tribunal de exceção;
b) LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

O juiz é impossibilitado, com a finalidade de atender aos seus deveres administrativos como estatísticas, regime disciplinar, sistema de promoções, relatórios administrativos, dentre outros, atentar contra a imparcialidade. O conceito de imparcialidade da jurisdição está disposto dentro da “principiologia” processual do ordenamento jurídico brasileiro, de tal modo que coagir sua atuação é reclamar de forma categórica sobre o concurso de outros princípios do direito processual.

O princípio da imparcialidade relaciona ao magistrado o posicionamento equitativo entre as partes e superior a elas, no que diz respeito a não lançar juízo de valor sobre o bem da vida pleiteado, antes do juízo de sentença no processo, tão somente considerando a instrução processual de seus poderes mediante o devido processo legal e em atenção às garantias processuais das partes.

No processamento da ação, o juiz deve lançar-se sobre a atividade probatória segundo um exame objetivo, independentemente da qualidade dos litigantes, conjurando elementos hipotéticos do processo.

Salientando-se novamente o conceito de imparcialidade, vale a pena ressaltar que um sujeito imparcial compreende-se àquele que não se expõe às conveniências de outrem, senão à sua própria consciência e aos comandos de racionalidade do processo e do direito. Logo, a imparcialidade em seu amplo conceito e totalidade ou sua alteração em decorrência da influência de determinados conteúdos ideológicos, que propugnam pela estagnação do Poder Judiciário, atendendo muito mais à mantença do poder político, não passa de mero mito, tal qual a neutralidade ideológica ou política.

Um dos dados capazes de afirmar a desconfiança social na neutralidade do judiciário é a noção popular de que a justiça é mais ‘justiça’ a depender das minorias excluídas que com os cidadãos comuns, o que é de indubitável contradição. Por esta razão, a neutralidade respeita a relação da pessoa com o invólucro social circundante ao passo que a imparcialidade se correlaciona ao tratamento no iter processual que seja dispensado às partes, de modo dessa forma não poderia ser impunemente defendida ante o escopo democrático do processo e ao valor de justiça pelo qual ele sustenta.

O juiz não é destituído de sentidos, de comoção, de humanismo, e é em face deles que o próprio direito posto flexiona a aplicação das normas, em atenção aos fins sociais das previsões sancionadoras de conduta.

Márcio Puggina instrui que “Nenhum cientista político, com um mínimo de seriedade, ousaria afirmar que os membros do Poder Judiciário são apolíticos. Isto soaria tão absurdo quanto a ciência afirmar que os religiosos, aos quais se impõe o dever da castidade, são assexuados.”

Uma boa parte da expectativa que o jurisdicionado possui advindo do Poder Judiciário apresenta uma estreita relação com o condicionamento ético no exercício desta função. A magistratura deve conservar-se independente e isenta da influência de outros agentes tanto se tratando do aspecto do objeto do seu mister – a prestação da jurisdição – como também no aspecto administrativo que, não raramente, repercute de forma danosa no núcleo da atividade judicante. O juiz deve ser, antes de tudo, um cidadão muito bem sintonizado com a realidade sócio-política; à vista disso, antes senhor da sensibilidade sobre o mundo dos fatos e da realidade sociológica, do que um prisioneiro do manancial tecnocrático, de incontrastável saber dogmático.

O juiz deve atender a sua consciência, no confronto com a realidade social, decodificada pelos mais elevados princípios do direito e da justiça. Em razão disso, o juiz deve manter sua vida minimamente relacionada com o modo de vida do homem médio, com a finalidade de preservar-lhe a sensibilidade humana dos problemas e conflitos sociais sob pena de, desatado à sua vontade, proferir julgamentos e processar os feitos com uma visão fracionada da realidade social, fidedigna à noção da realidade de um sujeito isolado politicamente. O juiz é recrutado dentro de normas técnicas e éticas para atuação no direito e na justiça fazendo dos juízos da sua consciência jurídica e humanística a própria voz da jurisdição e não se assinalando um subscritor de fórmulas pré-concebidas, ritualísticas e herméticas.

A imparcialidade deve figurar na pauta dos maiores deveres do juiz, fazendo com que seus próprios interesses particulares fiquem em segundo plano, considerando a possibilidade de submissão às próprias seduções do setor administrativo da organização judiciária. O julgador que se presta a curvar-se ao favorecimento dos interesses secundários do Estado, sem valorá-los em seus juízos, é considerado parcial, visto que estes interesses regularmente são dissociados dos instrumentos de atuação dos interesses primários; sendo considerados ilegítimos.

A compreensão exercida pelo juiz é norteada pelo vínculo assinalado entre os juízos passados, que são juízos prévios dos juízos novos; deste modo, a atividade cognitiva do juiz é regida por uma grandeza aberta que está sempre em formação e sobre o fato social que pode sofrer algum tipo de alteração. A imparcialidade, em seu

conceito amplo, não pode ser confundida com isolacionismo ou passividade do juiz, visto que um juiz imparcial é aquele que propõe de maneira firme a garantia do devido processo legal, sem se submeter a outras influências no desempenho de seu ofício.

A imparcialidade procura ser atendida por manifestações formais e passivas dentro do processo, mas com fundamental desprestígio aos poderes instrutórios do juiz e ao poder geral de cautela. Essa afirmação parte do pressuposto que uma certa dosagem inquisitorial (controlada pelas garantias constitucionais) ainda se faz suficientemente necessária em nossa ordem jurídica, mitigando-se o princípio dispositivo de forma a desaguar, o provimento judicial, o quanto possível útil e, nesta medida, próximo da verdade real.

O juiz deve privar-se das formalidades processuais, apegando-se à finalidade visando a prestação da justiça e à entrega do direito substancial, que se trata de um processo instrumento deste direito. O órgão uno e indivisível do Poder, tem como pretensão a harmonização do sistema quanto ao exercício das funções estatais no nível dos interesses primários do Estado, a dizer, os interesses primordialmente eleitos pela Carta Política.

Os magistrados devem organizar-se politicamente, não para a defesa de interesses corporativos unicamente, mas para discutir e influenciar a vida política do país com a finalidade primordial de garantirem a autonomia, a independência e a imparcialidade da titularidade da função jurisdicional e, por conseguinte, a parcela do poder soberano desta função estatal. Quanto mais próximo do ideal da justiça e da paz social estiver inserido o Poder Judiciário, mais seus julgadores serão intransigentes na defesa superlativa das instituições democráticas.

A excelência da atividade jurisdicional impõe que a parcialização exercida no juízo da sentença seja capaz de conduzir à melhor expressão do valor de justiça, já que o órgão jurisdicional possui o objetivo de se parcializar por quem tenha razão e não se associar ao atendimento de pretensões daquele que malferiu a ordem jurídica. O juiz se propõe diretamente ao caso concreto no ato de tornar pública a operação técnica que pressupõe pré-juízos humanos aplicando os princípios do direito, o que pode ser apurado e controlado no declinar da motivação e fundamento de suas decisões.

Por conseguinte, a iniciativa oficial a par dos poderes instrutórios do juiz, de amparo até jurídico-positivo, não é capaz de contaminar a atividade judicante com as deformidades correlacionadas à imparcialidade, tendo em vista a primazia do livre

convencimento racional da prova, o juiz, em nível razoável, deve sujeitar a dúvida em sua consciência em virtude do destemor em se aproximar da verdade real, tornando-se útil ao resultado prático do processo.

5 EFETIVIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DAS MEDIDAS DE: suspensão de habilitação, apreensão do passaporte e bloqueio de cartões de crédito

A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.941, proposta pelo Partido dos Trabalhadores (PT), está pendente de julgamento visando a inexistência do inciso IV do artigo 139 do CPC para declarar inconstitucionais, dentre outas medidas repreensivas, a apreensão do passaporte e a suspensão da CNH do devedor. Concerne de medidas atípicas, assim chamadas pois não estão previstas categoricamente no Código de Processo Civil, que, respaldada pela "cláusula geral de efetivação" do artigo 139, IV, têm por finalidade dar maior efetividade ao processo de execução por meio do alcance efetivo da satisfação do direito do credor.

Com a vigência do CPC/2015, os magistrados passaram a adotar como principais medidas atípicas para a satisfação de obrigação pecuniária a apreensão do passaporte, o bloqueio de cartão de crédito e a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) do devedor.

Entretanto, é indiscutível que o credor não poderá se valer de toda e qualquer medida desordenadamente, sendo certo que, de acordo com os princípios próprios da execução e com as disposições legais, é inevitável que se opte pela opção com menor prejuízo ao devedor (artigo 805 do CPC), evitando encargos exagerados, desnecessários ou até mesmo bloqueios de patrimônio inadequados.

Por outro lado, não parece coerente que se proíba a realização de certas funções em sociedades empresárias ou na Administração Pública pelo devedor que tenha deixado de cumprir obrigação pecuniária, ou mesmo que se autorize a afiança de bens do devedor que tenha descumprido obrigação só por ele exequível (obrigação personalíssima), cuja única medida estabelecida pelo código é a aplicação de multa, sem que tenha sido demonstrada a vontade de ocultar patrimônio ou de deliberadamente desrespeitar ordem do Poder Judiciário. Ou seja, parece justo que o magistrado se valha, ao menos em um primeiro momento, da aplicação de medida atípica compatível com a obrigação específica.

Considerando essas e outras ponderações, foram fixados parâmetros mínimos pela doutrina e pelo Superior Tribunal de Justiça para a aplicação de tais medidas atípicas (denominadas "coercitivas", pois pressionam o devedor a satisfazer a obrigação), que, assim, somente poderão ser aplicadas; em caso de ocultação patrimonial pelo devedor, por meio de decisão fundamentada, se garantido o contraditório prévio, e se a medida afigurar-se adequada ao caso concreto; assegurado o postulado da proporcionalidade. O entendimento fixado no Resp. 1.788.950/MT, por exemplo, um dos primeiros julgamentos nesse sentido, já serviu de fundamentação para diversas decisões.

Outro critério admitido, e que já foi referido pela jurisprudência especialmente para a apreensão do passaporte, é a subsidiariedade das medidas atípicas, isso é, a possibilidade de sua aplicação somente quando esgotados os meios típicos (terminantemente previstos no código).

Enfatiza-se que os principais meios de prova atualmente utilizados para demonstrar a existência de ocultação patrimonial são as próprias redes sociais do devedor, além da tradicional "ata notarial", essa última grandemente utilizada nos dias de hoje para comprovar a verificação de fatos na internet. Dotada de fé pública, a ata notarial (artigo 384 do CPC) passou a atestar fatos ocorridos no âmbito eletrônico e vem sendo utilizada como meio idôneo de prova apto a comprovar a ocultação de patrimônio, por exemplo, pelo devedor cujos bens não são encontrados em pesquisas judiciais, mas que posta fotos viajando a lazer na Europa.

É necessário considerar, além da necessária análise dos critérios de desobediência e ocultação de patrimônio, a descomunal aplicação de medidas atípicas contra um devedor superendividado ou privado de seu patrimônio, porque isso só agravaria sua situação e seria claramente inútil para a efetividade do processo.

Em função disso, parece lógico que não se permita a suspensão da CNH daquele que utiliza seu veículo para trabalhar como motorista de Uber ou Táxi, por exemplo, e da mesma forma a retenção do passaporte do devedor que trabalhe como piloto de avião.

Mantendo o mesmo embasamento do que vêm decidindo os tribunais, não se faz adequado admitir a retenção do passaporte do devedor que comprove viajar a trabalho. Em relação especificamente a possibilidade de apreensão do passaporte e de suspensão da CNH do devedor, há considerável controvérsia sobre a constitucionalidade da cláusula geral do artigo 139, inciso IV; por concluir que as

decisões proferidas nesse sentido violariam a sua liberdade de locomoção. Atualmente, essa questão foi pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça para a suspensão da CNH, no sentido de se transigir a aplicação da medida desde que respeitados os critérios ora apontados, em contrapartida, no que se refere à apreensão do passaporte ainda não há unanimidade.

Comumente, o que se coloca em pauta no momento atual é a possibilidade ou não de aplicação/manutenção das medidas atípicas de apreensão do passaporte e bloqueio da CNH por atingirem a pessoa do devedor (e não seu patrimônio — esse sim objeto da execução). E, por mais que haja um cuidado dos tribunais no que diz respeito à (controvertida) violação ao seu direito de locomoção, aparenta existir uma preocupação ainda maior com a postura do executado, sua condição patrimonial e laborativa e com a conformidade da medida ao caso concreto, tudo como forma equilibrar o direito do credor e a dignidade do devedor.

Contudo, como visto, todo esse panorama poderá mudar. O julgamento do STF será importante para trazer segurança jurídica e para reforçar a necessidade de se conceder efetividade para as execuções, sob pena de privilegiar o devedor que deliberadamente oculta patrimônio com a clara intenção de não pagar o que deve.

6 CONCLUSÃO

O presente artigo possui a finalidade de analisar o artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, bem como demais dispositivos contidos na referida legislação, com o escopo de identificar a garantia da eficácia das decisões judiciais emanadas.

Por meio de uma pesquisa sobre o entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca dos poderes conferidos ao juiz pelo diploma processual civil, o trabalho abre uma discussão acerca das decisões jurisprudenciais que utilizaram o artigo em questão do Código de Processo Civil, para que assim fosse garantido o resultado prático equivalente dos processos.

Levando-se em conta a análise realizada a partir do estudo das decisões que determinam a apreensão do passaporte e da Carteira Nacional de Habilitação, além do bloqueio de cartão de crédito, é possível afirmar que medidas como estas violam os direitos fundamentais, enquanto as mesmas são utilizadas com fulcro nos dispositivos que conferem poderes ao magistrado.

Por meio desta análise, o artigo debate através da fundamentação teórica a constitucionalidade do artigo 139, IV, do Código de Processo Civil e como medidas como as supracitadas anteriormente podem afetar os direitos fundamentais do julgado, assim como as normas constitucionais estipuladas pelo NCPC.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Manual de Execução Civil**. 5ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008

BASTOS, Celso Ribeiro. MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**, 4.º Volume, Tomo III. São Paulo: Saraiva, 1997.

BOBBIO, Norberto**. A era dos Direitos**. Tradução Celso Lafer. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. [Constituição Federal (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 03 de junho de 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1988.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. (STF - MS: 23452 RJ, Relator: CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 16/09/1999, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 12-05-2000 PP-00020 EMENT VOL-01990-01 PP-00086). Disponível em: https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/738746/mandado-de-seguranca-ms-23452-rj, acesso em 03 de junho de 2022.

CAETANO, Marcelo. **Direito Constitucional**. V2. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

CAMÂRA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Editora Atlas, (2017).

CASTRO, João Marcos. **Poderes do juiz no processo de execução**. Santa Maria, Buenos Aires,2017. Disponível:>https://adedeycastro.jusbrasil.com.br/artigos/503525285/poderes-do-juiz-no-processo-de-execucao<. Acesso em 04 de junho de 2022.

Código de Processo Civil (2015). **Código de Processo Civil de 2015**. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 03 de junho de 2022.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17ª Edição, ampliada. Salvador: Ed. Juspodivm, 2015.

DIDIER, Fredie Jr. **Curso de Direito Processual Civil: execução**. 7. ed. Salvador: Editora Juspodivm (2017).

DONIZETTI, Elpidio. **Curso Didático de Direito Processual Civil**. 22. ed. São Paulo: Editora Método, (2017).

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Mecanismos de aceleração do recebimento de créditos**. São Paulo. JOTA. Disponível em: <https://jota.info/colunas/novo-cpc/mecanismos-de-aceleracao-recebimento-de-creditos-no-novo-cpc-30052016>.

GUERRA, Sidney. **A responsabilidade internacional do Estado e a Corte Interamericana de Direitos Humanos**. In: Revista de Direito Brasileira. São Paulo. vol. 1. p. 335-362. jul./dez. 2011.

LEITE, Gisele. **Os poderes do juiz na execução em face do NCPC**. Rio de Janeiro, RJ,2015. Disponível em :>https://giseleleite2.jusbrasil.com.br/artigos/205910376/os-poderes-do-juiz-na-execucao-em-face-do-ncpc<. Acesso em 03 de junho de 2022.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** Editora Saraiva Jur. 24ª edição. São Paulo: 2020

MARTINS. Flávio. **Curso de Direito Constitucional.** Editora Saraiva jur. 3ª edição. São Paulo: 2019.

MOREIRA, José Carlos. **Reformas processuais e poderes do juiz**. Rio de Janeiro, RJ,2003.RevistaEMERJ,v.6,n°22,2003.Disponível:>https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista22/revista22_58.pdf<

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. Volume Único. Salvador: Editora Juspodivm (2016).

PIOVESAN, Flávia Cristina. **"Força integradora e catalizadora do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: desafios para a pavimentação de um constitucionalismo regional".** In: GONZAGA, Alvaro de Azevedo; GONÇALVES, Antonio Baptista (coord.). (Re)pensando o Direito: Estudos em homenagem ao Prof. Cláudio De Cicco. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 111 e 118.

PUGGINA, Márcio Oliveira. **Deontologia, magistratura e alienação**. In Ajuris, n°. 59. Porto Alegre: Associação dos Magistrados do Rio Grande do Sul, 1993.

TOMMASEO, Ferruccio. ***Appunti di diritto processuale civile***. 4. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2000.