

CAROLINE RIBEIRO MAFRA

**DA POSSIBILIDADE DA PENHORA PARCIAL NÃO
ALIMENTAR DO SALÁRIO DO DEVEDOR NO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

BACHARELADO EM DIREITO

FIC - MG

2.015

CAROLINE RIBEIRO MAFRA

**DA POSSIBILIDADE DA PENHORA PARCIAL NÃO
ALIMENTAR DO SALÁRIO DO DEVEDOR NO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Monografia apresentado à banca examinadora da Faculdade de Direito, das Faculdades Integradas de Caratinga - FIC, como exigência parcial de obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do professor Alexandre Ferreira.

FIC – MG

2.015



SOCIEDADE PRESBITERIANA DE EDUCAÇÃO E PESQUISA

FIC – Faculdades Integradas de Caratinga
Credenciadas pela Portaria 1644 de 20/10/2000 MEC
Curso: DIREITO

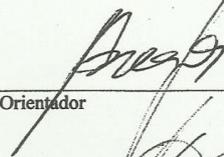
FOLHA DE APROVAÇÃO

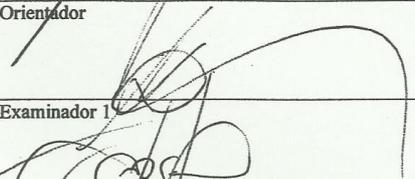
A monografia intitulada: Da possibilidade da penhora parcial não alimentar do salário do devedor no código de Processo Civil

Elaborada pelo Aluno: Carolina Ribeiro Mafra Foi aprovada por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Integradas de Caratinga – FIC, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO

Caratinga, 10 de dezembro de 2015


Orientador


Examinador 1


Examinador 2

RESUMO

O presente tema tem por escopo a discussão acerca da possibilidade da realização da penhora parcial de obrigação não alimentar pelo credor, em face do salário do devedor, isso após esgotadas todas as tentativas de penhora dos bens elencados no artigo 655, do Código de Processo Civil. Sabe-se que a penhora é o ato processual que torna indisponível o patrimônio do executado que totalize o valor da dívida. Acontece que o Código de Processo Civil prevê que, via de regra, a penhora não poderá incidir sobre os bens elencados no artigo 649, dentre eles o salário. A exceção está situada no parágrafo segundo do referido artigo, uma vez que ele permite que seja realizada a penhora parcial do salário do devedor para pagamento de prestação alimentícia. A leitura isolada do presente artigo nos leva a compreender que, uma vez frustrada a penhora por falta ou insuficiência de bens do executado, este se tornaria um devedor insolvente, restando ao credor, apenas a esperança de que um dia este os adquira. Atualmente, a jurisprudência mineira vem mudando seu posicionamento, onde diversos desembargadores passaram a admitir a realização da penhora parcial do salário do devedor na referida situação. Neste sentido, a discussão ainda se faz pertinente e instigante objetivando uma reflexão sobre a temática proposta, visto a perspectiva salarial baixa da média dos brasileiros.

PALAVRAS-CHAVE: Devedor; obrigação não alimentar; execução; penhora.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	06
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	08
CAPÍTULO I –PROCESSO DE EXECUÇÃO	
1.1 Teoria Geral do Processo de Execução.....	12
1.2 Tutela Executiva.....	13
1.3 Princípios da Execução.....	15
1.3.1 Princípio da Patrimonialidade.....	16
1.3.2 Princípio da Efetividade da Execução.....	16
1.3.3 Princípio da Menor Onerosidade do Devedor.....	16
1.3.4 Princípio da Disponibilidade da Execução.....	17
1.4 Condições da ação executiva, legitimidade e interesse de agir.....	17
1.5 Requisitos ou Pressupostos Processuais da Execução.....	18
1.6 Títulos Executivos.....	21
1.7 Cumulação de Execuções.....	22
1.8 Atos do Processo.....	23
1.9 Partes na Execução.....	24
1.10 Execução Definitiva e Provisória.....	26
1.11 Responsabilidade Patrimonial.....	27
CAPÍTULO II – DA PENHORA	
2.1 Conceito, finalidade e natureza jurídica da penhora.....	29
2.2 Efeitos.....	31
2.3 Impenhorabilidade.....	32
2.4 Indicação de bens a penhora e ordem preferencial.....	34
2.5 Penhora por Oficial de Justiça e por Termos nos Autos.....	35
2.6 Penhora por meio eletrônico.....	36
2.7 Avaliação dos bens penhorados.....	37
2.8 Autos de penhora e do depósito.....	39
2.9 Da expropriação de bens.....	39
2.9.1 Adjudicação.....	39

2.9.2 Alienação por iniciativa particular.....	39
2.10 Pagamento ao Credor.....	40
CAPÍTULO III – DA POSSIBILIDADE DA PENHORA PARCIAL DO SALÁRIO DO DEVEDOR NO ATUAL CPC	
3.1 Princípio da Dignidade Humana.....	43
3.2 Da possibilidade da penhora parcial do salário do devedor.....	44
CONSIDERAÇÕES FINAIS	49
REFERÊNCIAS.....	50

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como finalidade explicar acerca da possibilidade da realização da penhora parcial do salário do devedor quando a dívida não advém de cunho alimentar, após frustrada todas as tentativas de realização de penhora dos bens elencados no artigo 655, do Código de Processo Civil.

A escolha do presente tema se manifesta a partir das discussões existentes em relação ao assunto, onde parte dos doutrinadores entende que, a realização da penhora parcial do salário do devedor lesaria o princípio da dignidade humana, levando-o a manter uma vida indigna.

Por outro lado, os julgadores vêm mudando seu posicionamento, tornando possível a realização da penhora no limite proporcional a subsistência digna do devedor e de sua família.

Procura-se por meio deste trabalho, defender a segunda ideia levantada, por acatar que esta é mais sensata e justa, tentando buscar a pacificação acerca do tema.

Portanto, diante do disposto no artigo 649, IV, do Código de Processo Civil é possível a realização da penhora parcial do salário do devedor, quando a dívida não advém de obrigação alimentar?

Buscando responder à hipótese de pesquisa, levanta-se como marco teórico a interpretação dada ao artigo supradito, pelo Desembargador do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Dr. José do Carmo Veiga de Oliveira, que assim manifesta:

(...) A impenhorabilidade do salário há de ser relativizada em atenção à harmonização entre o direito fundamental à tutela executiva e o direito fundamental ao patrimônio mínimo e ao sustento. (...)

(...) Há um direito fundamental do credor à tutela executiva e há um direito fundamental do devedor a um patrimônio mínimo. Em caso de colisão entre direitos fundamentais utiliza-se a denominada regra da proporcionalidade e as três sub-regras que a compõem, quais sejam: regra da adequação (ou pertinência); regra da necessidade (ou da exigibilidade, ou da escolha do meio mais suave); regra da proporcionalidade em sentido estrito (ou regra da determinação do sopesamento ou ponderação). (...)

(...) O Julgador tem o poder-dever de adotar os meios executivos que se revelem necessários à prestação integral da tutela executiva, mesmo que não previstos em lei, e ainda que expressamente vedados em lei, desde que observados os limites impostos por eventuais direitos fundamentais colidentes àqueles relativos aos meios executivos. (...)¹.

É notório, que o salário do devedor tem por escopo a sua manutenção digna, mas o que se pretende pesquisar é que tal verba também visa à satisfação das obrigações por ele assumidas. Não seria justo que após contrair dívidas, o devedor que não possua bens fique isento de cumprir tais obrigações. Isso posto, sugere-se como hipótese a possibilidade da penhora parcial do salário, devendo o percentual ser estipulado de forma que o devedor mantenha uma vida digna e com suas demais obrigações em dia.

A metodologia a ser adotada consistirá na pesquisa teórico-dogmática a respeito do assunto em análise, estudando as posições jurisprudenciais e doutrinárias relacionadas ao tema. Trata-se de uma pesquisa de natureza interdisciplinar, envolvendo o Direito Constitucional, Direito Processual Civil e Direito Civil.

1 BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Des. Veiga de Oliveira. <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/imprimirEspelho.do> Acesso em: 31/05/2015.

Ademais, a pretensa monografia será dividida em três capítulos sendo que primeiro será dedicado à análise da teoria geral da execução, perquirindo acerca de seu procedimento e princípios.

O segundo capítulo abordará acerca da penhora, analisando os impactos dos atos processuais, os efeitos das decisões, em especial sobre ao que vem a ser a impenhorabilidade relativa do salário.

Por derradeiro, o último capítulo será dedicado ao exame a respeito da possibilidade da penhora parcial não alimentar do salário do devedor no Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Para que possamos discutir acerca do tema aqui proposto, se faz necessário que entendamos alguns conceitos preliminares.

Inicialmente, devemos entender o que vem a ser devedor. Sobre o tema, ensina Pablo Stolze Gagliano que “(...) o devedor, por sua vez, sujeito passivo da relação jurídica obrigacional, é a parte a quem incumbe o dever de efetuar a prestação”².

Na ausência de cumprimento da obrigação, o devedor estará sujeito a ressarcir o prejuízo causado ao credor, e se, nas palavras de Silvio Rodrigues “*espontaneamente se recusar a colaborar, vê o credor recorrer ao Poder Judiciário, que ordenará a penhora de seus bens para, com o produto por eles alcançado em praça, satisfazer o seu débito*”³.

2 GAGLIANO; FILHO, 2008, p.17.

3 RODRIGUES, 2002, p. 05.

Conforme depreende o artigo 586 do Código de Processo Civil, a cobrança de crédito sempre será fundada em um título de obrigação certa, líquida e exigível. Os títulos executivos estão previstos nos artigos 475-N e 585 do mesmo diploma legal, podendo ser classificados como judiciais e extrajudiciais.

Destacam-se no presente trabalho, os títulos extrajudiciais. Uma vez acionado, o Poder Judiciário citará o devedor, ora executado, para que, no prazo de três dias, pague integralmente o valor da dívida. Transcorrido o prazo sem que haja o cumprimento da obrigação, o executado terá seus bens penhorados.

Ocorre que, caso o executado não possua bens disponíveis à penhora, este se tornará um devedor insolvente (ou seja, não possui bens ou estes são insuficientes para o cumprimento da obrigação), devendo o processo ficar suspenso, conforme determinação artigo 791, III, do Código de Processo Civil ⁴.

Ainda, para que possamos esclarecer o problema aqui proposto, devemos definir o que vem a ser obrigação não alimentar, execução e penhora.

Para que entendamos o que vem a ser obrigação não alimentar, a princípio, devemos compreender a obrigação alimentar. Nesse sentido, o Código Civil não apresenta uma definição direta de alimentos, dispondo apenas requisitos para sua efetiva concessão, no entanto a doutrina tratou de defini-los. Nesses termos, Sílvio de Salvo Venosa, conceitua alimentos:

Assim, alimentos, na linguagem jurídica, possuem significado bem mais amplo do que o sentido comum, compreendendo, além da alimentação, também o que for necessário para moradia, vestuário, assistência médica e instrução. Os alimentos assim traduzem-se em prestações periódicas fornecidas a alguém para suprir essas necessidades e assegurar sua subsistência⁵.

Na mesma linha, Sílvio Rodrigues:

⁴ VADE MECUM, 2015, p. 429.

⁵VENOSA, 2011, p.358.

Alimentos, em direito, denomina-se a prestação fornecida a uma pessoa, em dinheiro, para que possa atender às necessidades da vida. A palavra alimentos tem conotação muito mais ampla do que na linguagem vulgar, em que significa o necessário para o sustento. Aqui trata-se não só do sustento, como também de vestuário, habitação, assistência médica, em caso de doença, enfim de todo o necessário para atender às necessidades da vida; e, em se tratando de criança, abrange o que for preciso para sua instrução⁶.

Uma vez conceituado, conclui-se que a obrigação alimentar parte da finalidade de atender a necessidade do ser humano que não consegue prover suaprópria manutenção. Denota-se, que os alimentos possuem finalidade de amparar o necessitado não apenas com o consumo alimentício, mas sim em todas as áreas que giram em prol de se manter uma vida digna, como saúde, educação e lazer. Nestes termos, destaca-se que a obrigação alimentar, abrange tudo o que ultrapassa o básico necessário da dignidade humana.

Já no que tange à execução, conceito imprescindível ao desenrolar do presente trabalho, esta ocorre quando uma obrigação não é cumprida espontaneamente pelo responsável. Tem por finalidade permitir a realização prática do comando concreto derivado do direito objetivo (direito material), sendo que ela se realiza com ou sem a vontade do devedor, através da invasão de seu patrimônio. Cândido Rangel Dinamarco, conceitua execução: “(...) o conjunto de medidas com as quais o juiz produz a satisfação do direito de uma pessoa à custa do patrimônio de outra, quer com o concurso de vontade desta, que independentemente ou mesmo contra ela”⁷.

Nesse mesmo contexto, preceitua Alexandre Freitas Câmara: “(...) Assim sendo, poderíamos definir a execução forçada como a atividade jurisdicional que tem por fim a satisfação concreta de um direito de crédito, através da invasão do patrimônio do executado”⁸. Portanto, para que o direito de executar seja exercido por seu titular, via de regra, é necessário a intervenção do Estado, cabendo a ele forçar o cumprimento da obrigação.

⁶ RODRIGUES, 2008, p. 374.

⁷ DINAMARCO, 2004. 101.

⁸ CÂMARA, 2011, p. 148.

Como já mencionado, atualmente, há duas modalidades de execução no Brasil: judicial (artigo 475-N do Código de Processo Civil) e extrajudicial (artigo 585 do Código de Processo Civil, Lei Uniforme de Genebra promulgada pelo Decreto nº. 57.663, referente a letra de cambio e notas promissórias, Lei nº. 7.357/1985, dispõe sobre o cheque e a Lei nº. 5.474/68, referente a duplicata). Se a obrigação advier de uma sentença proferida em um processo cível de conhecimento, ou de quaisquer títulos judiciais descritos no artigo supradito, haverá uma fase executória dentro do próprio processo para se forçar a cumprir o determinado, conhecida como fase do cumprimento de sentença.

No entanto, a obrigação pode decorrer de uma relação jurídica representada por um instrumento extrajudicial, reconhecido por lei. Tal execução é uma ação própria e possui seu próprio procedimento, que será dissertada no decorrer do presente trabalho.

No que se refere à penhora, o doutrinador Humberto Theodoro Júnior, conceitua que *“antes de tudo, a penhora importa individualização, apreensão e depósito de bens do devedor, que ficam a disposição judicial (CPC, arts. 664 e 665), tudo com o objetivo de subtraí-los à livre disponibilidade do executado e sujeitá-los à expropriação”*⁹.

De maneira mais ampla, nas palavras de Arnaldo Marmitt:

Dentro da execução a penhora é o ato de natureza patrimonial mais importante. É a medida já executiva, correspondente a um ato preparatório da alienação. Consiste na apreensão de coisas móveis ou imóveis, corpóreas ou incorpóreas, de acervo patrimonial do executado, inclusive bens ou créditos futuro, para sua oportuna conversão em pecúnia e pagamento dos credores. Através da penhora são destacados bens bastantes do executado, para a efetiva garantia da execução¹⁰.

Sendo assim, podemos entender que penhora é um ato processual que torna indisponível o patrimônio do devedor, de forma total ou parcial. Mais adiante, discorreremos mais sobre a referida, seu procedimento e efeitos.

⁹ JÚNIOR, 2008, p. 281.

¹⁰ MARMITT, 1992, p. 07.

1. **PROCESSO DE EXECUÇÃO**

O presente capítulo será dedicado ao estudo do processo de execução em nosso ordenamento, onde dissertaremos acerca de suas fases, os princípios que o regeme os pressupostos necessários para que haja sua configuração.

1.1 **Teoria Geral do Processo de Execução**

Para Elpídio Donizetti *“O processo, do ponto intrínseco, consiste na relação jurídica estabelecida entre autor, réu e juízo com a finalidade de resolver o direito*

*controvertido, acautelar esse direito ou realizá-lo. Tal relação jurídica não se comporta divisão”*¹¹.

Acontece que Código de Processo Civil estabelece particularidades procedimentais, a variar da finalidade para qual a jurisdição foi provocada, visando o objetivo da atuação do Estado-Juiz. Tais particularidades definem o que se denomina processo de conhecimento, cautelar e execução.

Se o objetivo almejado pela parte é forçar o devedor a cumprir uma obrigação firmada, deve-se utilizar um dos vários procedimentos que integram o processo de execução.

Cândido Rangel Dinamarco conceitua execução como o “*conjunto de atos estatais através de que, com ou sem o concurso da vontade do devedor (e até contra ela), invade-se seu patrimônio, para, à custa dele, realizar-se o resultado prático desejado concretamente pelo direito objetivo material*”¹².

Nas palavras de Alexandre Freitas Câmara: “*(...) poderíamos definir a execução forçada como a atividade jurisdicional que tem por fim a satisfação concreta de um direito de crédito, através da invasão do patrimônio do executado (...)*”¹³.

A partir deste conceito, nota-se que a execução forçada tem por fim permitir a realização prática do comando concreto derivado do direito objetivo. Essa realização se dá com ou sem a vontade do devedor, através da invasão de seu patrimônio.

1.2 Tutela Executiva

A doutrina clássica estabelece quatro formas de tutela jurisdicional, as quais foram adotadas pelo Código de Processo Civil, onde existe um Livro dedicado a cada uma delas. No presente trabalho, trabalharemos com a tutela executiva.

¹¹ DONIZETTI, 2014, p. 962.

¹² DINAMARCO, 1997, p. 115.

¹³ CÂMARA, 2011, p. 148.

Para Elpídio Donizetti “a tutela executiva busca a satisfação ou realização de um direito já acertado ou definido em um título judicial ou extrajudicial, com vistas à eliminação de uma crise jurídica de adimplemento”¹⁴.

Essa espécie de tutela jurisdicional, exercida mediante execução forçada, atua unicamente em favor do credor, não se admitindo que a execução tenha a finalidade de satisfazer um direito do executado.

Por objetivar a satisfação de um direito exercido exclusivamente em favor do exequente, espera-se uma eficácia total da tutela executiva. Contudo, nas palavras de Elpídio Donizetti, existem “limites ou óbices à potencialidade satisfativa da referida tutela, podendo estes ser de natureza física ou política”¹⁵.

Quanto aos limites físicos, é possível destacarmos a modo de exemplo, a ausência de bens penhoráveis do patrimônio do devedor. Ensina o artigo 791, III do Código de Processo Civil, que quando o devedor não possuir bens penhoráveis, a execução será suspensa. Outro exemplo se dá na perda ou destruição da coisa devida, que importa na conversão da obrigação em perdas e danos, conforme salienta o artigo 627 do referido código.

No que tange às questões políticas, em regra, a execução não incide sobre a pessoa do devedor, não se admitindo, portanto, prisão por dívida, salvo nos casos permitidos por lei, a exemplo da prisão por falta de pagamento de alimentos.

Outro impedimento relacionado às questões políticas, para a ampla atuação jurisdicional, em alguns casos, é o patrimônio do devedor. O Código de Processo Civil em vigência apresenta um rol de bens indispensáveis ao executado, a fim de se garantir o mínimo necessário para que o este possua uma vida digna. Vale salientar que, em regra, muito embora o devedor seja possuidor de bens, tais bens são impenhoráveis por força de lei.

Embora o objetivo da execução seja a satisfação do crédito exequendo, deve-se destacar que não se pode alcançá-lo a qualquer custo. Necessário se faz a

14 DONIZETTI, 2014, p. 964.

15 *Idem*.

observância do devido processo legal, sendo aplicados os meios processuais de maneira menos gravosa ao devedor.

Nesses termos, preceitua o artigo 620 do Código de Processo Civil: “*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*”¹⁶.

Contudo, o princípio da menor onerosidade ao devedor deve ser aplicado harmonicamente com o princípio da efetividade da execução. Conforme já explanado acima, o objetivo da execução é a satisfação do direito do credor, e tal princípio somente deve ser utilizado para se limitar e proteger o mínimo necessário a dignidade do devedor.

Nas palavras de Elpídio Donizetti:

O fim da execução consiste, antes de tudo, na satisfação do direito do credor. Como freio ou limite a essa finalidade, aplica-se o princípio da menor onerosidade, de forma a impedir que direitos patrimoniais assolem direitos de maior significância, como é o caso da dignidade da pessoa humana (art. 1º III, da CF)”¹⁷.

Há de se destacar, que existe um limite ao princípio acima discorrido, cuja incidência não pode servir de amparo a calotes de maus pagadores. Argumenta Elpídio Donizetti:

É preciso distinguir entre o devedor infeliz e de boa-fé, que vai ao desastre patrimonial em razão de involuntárias circunstâncias da vida, e o caloteiro chicanista, que se vale das formas do processo executivo e da benevolência dos juízes como instrumento a serviço de suas falcatruas. Infelizmente, essas práticas são cada vez mais frequentes nos dias de hoje, quando raramente se vê uma execução civil chegar ao fim, com a satisfação do credor. Quando não houver meios mais amenos para o executado, capazes de conduzir à satisfação do credor, que se apliquem os mais severos.¹⁸

O sincretismo processual implementado no ordenamento jurídico brasileiro, possibilitou que a tutela executiva fosse prestada no mesmo processo de

¹⁶ VADE MECUM, 2015, p. 299.

¹⁷ DONIZETTI, 2014, p. 965.

¹⁸ DINAMARCO, apud, DONIZETTI, 2014, p. 966.

conhecimento, em relação às obrigações reconhecidas em processos judiciais. Haverá também tutela executiva através de processos autônomos nos casos de execução fundamentada em título extrajudicial, elencados no art. 585, do Código de Processo Civil, e execução contra a Fazenda Pública, neste caso baseada no artigo 730 do citado código.

Ainda serão em processos autônomos quando o título for constituído por sentença penal condenatória, sentença arbitral ou sentença estrangeira, art. 475-N, II, IV e VI do Código Processual Civil.

1.3 **Princípios da Execução**

Na execução forçada, aplica-se os mesmos princípios do processo de conhecimento.

Entretanto, existem princípios próprios da tutela jurisdicional executiva, dos quais serão tratados nesta passagem.

1.3.1 **Princípio da Patrimonialidade:**

O artigo 591 do Código de Processo Civil estabelece que o devedor responde, *“para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei”*¹⁹. A execução será sempre real, ou seja, incidirá somente sobre o patrimônio do executado, e não sobre a sua pessoa.

Excepcionalmente, o Código prevê a prisão como meio de coerção do devedor, como nos casos de não pagamento injustificado de pensão alimentícia. Contudo, não se pode falar em execução pessoal, tanto que no caso apresentado, o cumprimento da pena não exime o devedor do adimplemento da obrigação (artigo 733, § 2º do Código de Processo Civil).

¹⁹ VADE MECUM, 2015, p. 297.

1.3.2 Princípio da Efetividade da Execução:

Pelo processo de execução ou cumprimento da sentença, deve-se assegurar ao credor precisamente aquilo a que ele tem direito. Embora se deva garantir ao credor tudo aquilo a que tem direito, nem sempre isso é possível, o que se leva a admitir o abrandamento do princípio da efetividade da execução. Trata-se da possibilidade de conversão em perdas e danos nas execuções de obrigações de fazer, não fazer e entrega de coisa diversa de dinheiro.

1.3.3 Princípio da Menor Onerosidade ao Devedor:

O chamado Princípio da Menor Onerosidade ao Devedor é expresso no artigo 620 do Código de Processo Civil. Havendo alternativas à prestação da tutela jurisdicional executiva, deve-se utilizar a menos gravosa, isto é, menos onerosa ao executado.

Diante disso, é que se entende que o processo executivo deve se desenvolver de forma que, atendendo especificamente o direito do credor, seja menos oneroso e prejudicial ao devedor.

1.3.4 Princípio da Disponibilidade da Execução:

O credor não é obrigado a promover a execução do crédito do qual é possuidor, mas uma vez instaurado o processo executivo, este poderá desistir de toda ou apenas de algumas medidas executivas.

Ensina o artigo 569 parágrafo único, que na desistência da execução, terá efeitos distintos, a depender da matéria tratada pelo devedor. Os embargos que

versem apenas sobre questões processuais, serão extintos, pagando o credor as custas e os honorários advocatícios. Já nos demais casos, a extinção dependerá da concordância do embargante.

1.4 Condições da ação executiva, legitimidade e interesse processual:

Diante da divergência entre doutrinadores quanto a existência das condições da ação no processo de execução, adotamos no presente trabalho a admissibilidade das condições da ação dentro do processo executivo.

Sendo assim, submete-se o legítimo exercício do direito de ação executiva às três condições existentes no processo de conhecimento, quais sejam: possibilidade jurídica do pedido, interesse de agir e legitimidade para a causa.

A possibilidade jurídica do pedido trata-se da ausência de proibição no ordenamento jurídico ao exame de determinada matéria por parte do judiciário. Para Carlos Eduardo Ferraz de Mattos Barroso, a possibilidade jurídica “(...) *é a ausência de vedação expressa em lei ao pedido formulado pelo autor em sua petição inicial* (...)”²⁰. Sendo assim, podemos extrair que mesmo que o pedido realizado na petição inicial não esteja expresso em lei, não se pode rejeitá-lo.

No que se refere ao interesse de agir na execução, este pode ser enfocado conforme a necessidade-utilidade do provimento executivo, que se evidencia pela exibibilidade do crédito exequendo, ou consoante a adequação da via eleita.

Diz-se que está presente o interesse de agir quando o autor tem a necessidade de se valer da via processual para alcançar o bem da vida pretendido, interesse esse que está sendo resistido pela parte *ex adversa*, bem como quando a via processual lhe traga utilidade real, ou seja, a possibilidade de que a obtenção da tutela pretendida melhore na sua condição jurídica.

Conforme dispõe os artigos 566 e 568 do Código de Processo Civil, a execução só pode ser promovida pelo credor ou pelas pessoas legitimadas, sendo

²⁰ BARROSO, 2000, p. 219.

que somente o devedor (ou quem tenha responsabilidade executiva) pode figurar como executado.

Segundo a teoria da asserção (instituto aceito pela jurisprudência e a maioria dos doutrinadores), as condições da ação são aferidas consoante o alegado pelo autor na petição inicial, não podendo o magistrado adentrar com profundidade em sua análise, sob pena de exercer juízo meritório. Ou seja, o que importa é que o credor afirme possuir um direito de crédito, materializado em um título executivo em face do devedor.

1.5 **Requisitos ou pressupostos processuais da Execução:**

O processo executivo, assim como qualquer processo, é formado por uma série de atos processuais. Para Elpídio Donizetti, *“De ponto de vista estático, o processo é constituído por uma série de atos processuais, que constituem espécies de atos jurídicos”*²¹. Se um processo é formado por atos jurídicos, para que haja sua instauração e um desenvolvimento válido é necessário que se cumpra certos requisitos.

Para Humberto Theodoro Júnior *“Os pressupostos processuais são exigências legais sem cujo atendimento o processo, como relação jurídica, não se estabelece ou não se desenvolve validamente. (...). São, em suma, requisitos jurídicos para a validade e eficácia da relação processual”*²².

Tais requisitos são chamados de pressupostos processuais e são considerados elementos necessários para a constituição e o desenvolvimento regular de qualquer processo. Desse modo, os pressupostos podem ser subjetivos que se refere aos agentes processuais e objetivos, que aludem ao objeto e à forma do processo.

²¹ DONIZETTI, 2014, p. 986.

²² JUNIOR, 1997, p, 58.

Com relação aos pressupostos subjetivos, o processo possui uma relação trilateral, ou seja, se desenvolve entre autor, juízo e réu. Para Elpídio Donizetti “(...) é de se lembrar que o processo constitui uma relação trilateral, que se desenvolve entre autor (exequente), juízo (órgão jurisdicional) e réu (executado), que são os sujeitos (ou agentes) da relação processual”²³.

O autor é a parte da relação processual contenciosa que provoca a atividade jurisdicional. O segundo pressuposto subjetivo é o juízo. Sendo assim, não haverá processo se não houver um juízo para decidir a lide. No que diz respeito ao juízo, deve-se analisar se este, bem como os agentes que o integram (juiz, escrivão...), são competentes para julgarem a causa no que se refere à matéria e se possuem algum fato que os tornem impedidos ou suspeitos, nos termos dos artigos 134 a 138 do Código de Processo Civil.

O terceiro pressuposto subjetivo é o réu. A ausência do réu em qualquer ação a torna inútil. O réu deverá estar legalmente representado por um advogado, e deverá possuir capacidade para estar em juízo, caso contrário, este deverá estar devidamente representado ou assistido.

Com relação aos pressupostos objetivos, estes se relacionam com a forma processual e a ausência de fatos que impeçam o regular andamento do processo. Aqui, se analisa, por exemplo, se a citação do executado é válida, a inexistência de litispendência, coisa julgada, etc.

Uma vez explanado acerca dos pressupostos processuais genéricos (presentes no processo de execução e de conhecimento), necessário se faz destacar os pressupostos específicos do processo executivo.

O artigo 580 do Código de Processo Civil arrola os requisitos necessários para promover qualquer execução, quais sejam: o inadimplemento do devedor e a existência de um título executivo.

Nesse sentido, Elpídio Donizetti conceitua inadimplente como “(...) o devedor quem não satisfaz espontaneamente a obrigação certa, líquida e exigível,

23 DONIZETTI, 2014, p. 986.

consubstanciada em título executivo”²⁴. Além do inadimplemento, como já visto, é necessário a posse do título executivo pelo credor. Para ser um título executivo basta estar previsto em lei, e ser de obrigação certa, líquida e exigível. A ausência de um dos requisitos conduz à extinção do processo.

No que se refere ao título executivo, este possui previsão em lei. Conforme já dito anteriormente, os títulos judiciais se localizam dentro do atual Código de Processo Civil no artigo 475-N e os extrajudiciais no artigo 585 do mesmo código, na Lei Uniforme de Genebra promulgada pelo Decreto nº. 57.663 (referente a letra de cambio e notas promissórias), Lei nº. 7.357/1985, que dispõe sobre o cheque e a Lei nº. 5.474/68, referente a duplicata.

Dizer que a obrigação do título é certa, é transparecer todos os seus elementos, tais como natureza da obrigação, seu objeto e seus sujeitos. Ocorre a liquidez quando o título permite, independentemente de qualquer outra prova, a exata definição do *quantum debeatur*, ou seja, o título deve conter todos os elementos necessários para que se possa determinar a quantia a ser paga ou a quantidade da coisa a ser entregue ao titular do direito. Por fim, a exigibilidade ocorrerá quando o cumprimento da obrigação prevista não se submeter a termo, condição ou qualquer outra limitação. Exigível é o crédito se o devedor se encontra inadimplente.

1.6 **Títulos Executivos:**

Toda execução pressupõe um título executivo. Conforme já visto, título executivo é o aquele documento previsto em lei, que representa uma obrigação certa, líquida e exigível. Uma vez frustrada a obrigação, viabilizada está a propositura da ação executiva.

O Código de Processo Civil apresenta dois tipos de títulos executivos: os judiciais, elencados no artigo 475-N do referido código, e os extrajudiciais, previstos

²⁴ DONIZETTI, 2014, p. 988.

no artigo 585 do referido e em legislação especial, consoante já dito em outro momento.

Importa para o exame da tutela jurisdicional executiva, saber se o título executivo tem origem judicial ou extrajudicial, pois, a depender de sua origem, os atos jurisdicionais executivos que serão praticados se diferenciarão em algumas medidas.

Os títulos executivos judiciais são aqueles formados em processo judicial ou arbitral. O artigo 475-N apresenta um rol de decisões que permitem a instauração da atividade executiva do Estado, quais sejam:

Art. 475-N. São títulos executivos judiciais:

I – a sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia;

II – a sentença penal condenatória transitada em julgado;

III – a sentença homologatória de conciliação ou de transação, ainda que inclua matéria não posta em juízo;

IV – a sentença arbitral;

V – o acordo extrajudicial, de qualquer natureza, homologado judicialmente;

VI – a sentença estrangeira, homologada pelo Superior Tribunal de Justiça;

VII – o formal e a certidão de partilha, exclusivamente em relação ao inventariante, aos herdeiros e aos sucessores a título singular ou universal.

Parágrafo único. Nos casos dos incisos II, IV e VI, o mandado inicial (art. 475-J) incluirá a ordem de citação do devedor, no juízo cível, para liquidação ou execução, conforme o caso.²⁵

A característica comum a todos esses títulos é a identificação da norma jurídica individualizada que atribua a um sujeito o dever de prestar (fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia).

Portanto, são títulos executivos judiciais aqueles que advêm de um procedimento adotado sob a égide da jurisdição na qual as partes se submetem, seja por vontade livre destas em chegar a um consenso (homologação de acordo), seja por imposição do juiz ao proferir sentença mandamental.

É extenso o rol de títulos extrajudiciais, uma vez que além dos enumerados no artigo 585 do Código de Processo Civil, existem outros previstos em lei especial, tais como a Lei Uniforme de Genebra promulgada pelo Decreto nº. 57.663 (referente

²⁵ VADE MECUM, 2015, p. 289.

a letra de cambio e notas promissórias), Lei nº. 7.357/1985, que dispõe sobre o cheque e a Lei nº 5.474/68, referente a duplicata.

Como não é procedido de fase cognitiva, o grau de certeza que dele deflui é menor do que o do título judicial. Eles representam relações jurídicas criadas independentemente da interferência da função jurisdicional do Estado, representam direitos acertados pelos particulares.

Marcus Vinícius Rios Gonçalves os define:

Os títulos extrajudiciais são aqueles que, pela forma com que são constituídos e pelas garantias de que se revestem, gozam, segundo o legislador, e um grau de certeza tal que justifica se prescindir de um prévio processo de conhecimento. O grau de certeza por eles trazido justifica o risco de promover desde logo a execução, com os benefícios que decorrem da desnecessidade de um prévio, e muitas vezes longo, processo de conhecimento.²⁶

1.7 **Cumulação de execuções:**

Ensina o artigo 573, do Código de Processo Civil: *“É lícito ao credor, sendo o mesmo o devedor, cumular várias execuções, ainda que fundadas em títulos diferentes, desde que para todas elas seja competente o juiz e a idêntica forma de processo”*²⁷.

Desse modo, poderá ocorrer a cumulação de execuções desde que haja identidade quanto ao credor e o devedor nos diversos títulos, bem como no que tange ao procedimento para as ações acumuladas.

Contudo, é necessário que haja competência do mesmo juízo para todas as execuções. Havendo cumulação de forma indevida, esta deverá ser arguida por meio de embargos à execução, ou via exceção de pré-executividade, como veremos adiante.

²⁶ GONÇALVES, 2012, p. 75.

²⁷ VADE MECUM, 2015, p. 297.

1.8 Atos do processo de Execução:

Conforme já visto, o processo se funda por uma série de atos processuais. No processo de conhecimento, os principais atos processuais são postulatórios, ou seja, praticados pelas partes e dos de pronunciamento, praticados pelo juiz.

Na execução, a par dessas espécies de atos processuais, são de inegável importância os atos de constrição judicial, entendidos como aqueles que invadem o patrimônio do devedor para assegurar a eficácia da execução, a realização do direito do credor.

Entre os diversos atos postulatórios praticados na execução, hei de destacar a petição inicial e a indicação de bens a penhora. Nas palavras de Elpídio Donizetti: *“A rigor, tais atos seriam suficientes para que o Estado desencadeasse toda a atividade executiva, impulsionando o processo até a satisfação do direito exequente (...)”*²⁸.

Uma vez provocada à jurisdição, cabe ao juiz impulsionar o processo até o seu fim, por meio de despachos, decisões interlocutórias e sentenças, sendo este princípio conhecido por impulso oficial. Nesse sentido, preceitua o artigo 262 do Código de Processo Civil: *“O processo civil começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial”*²⁹.

Costa Machado evidencia: *“Mas, se para se formar a relação processual exige provocação, para se desenvolver o processo conta com a atuação espontânea do próprio magistrado (o impulso oficial)”*³⁰.

Os atos constritivos têm por finalidade preparar a satisfação do credor por meio da invasão e subsequente afetação do patrimônio do devedor. Esses são atos processuais que consistem em utilizar bens do patrimônio do executado para saldar o débito com o exequente, como por exemplo, a penhora.

²⁸ DONIZETTI, 2014, p. 995.

²⁹ VADE MECUM, 2015, p. 267.

³⁰ MACHADO, 2011, p. 574.

1.9 Partes na Execução

Conforme apresentado, a execução só pode ser promovida pelo credor ou pelas pessoas legitimadas, podendo figurar como executado somente o devedor ou quem tenha responsabilidade executiva. Havendo ilegitimidade, a parte interessada poderá dar ensejo à oposição de impugnação, embargos à execução ou exceção de pré-executividade, cabendo ao juiz o acolher, extinguindo a execução.

A legitimidade ativa pode ser: ordinária, extraordinária ou sucessiva.

De forma genérica, o artigo 6º do vigente Código de Processo Civil estabelece que ninguém poderá pleitear em nome próprio, direito alheio, salvo se autorizados por lei. O artigo 566, I do referido código ensina que “*podem promover a execução forçada: I- o credor, a quem a lei confere título executivo*”³¹. Sendo esta a legitimidade ativa ordinária.

No que tange a legitimidade ativa extraordinária, dá-se excepcionalmente quando a lei autoriza alguém a pleitear em nome próprio direito alheio. Já a legitimação sucessiva, consiste na possibilidade de outras pessoas, que não o credor, promover a execução ou nela prosseguirem, em face de sucessão *causa mortis ou inter vivos*. O artigo 567 do vigente CPC apresenta as hipóteses de legitimação sucessiva, *in verbis*, quais sejam:

Podem também promover a execução, ou nela prosseguir:

- I - o espólio, os herdeiros ou os sucessores do credor, sempre que, por morte deste, lhes for transmitido o direito resultante do título executivo;
- II - o cessionário, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos;
- III - o sub-rogado, nos casos de sub-rogação legal ou convencional.³²

O espólio é uma massa patrimonial, que embora não seja uma pessoa possui capacidade para configurar como parte na relação processual, sendo representado pelo inventariante ou pela totalidade de herdeiros quando o inventariante for dativo.

³¹ VADE MECUM, 2014, p. 296.

³² VADE MECUM, 2015, p. 296.

O cessionário é aquele que recebeu do exeqüente, em cessão e crédito. Nas palavras de Elpídio Donizetti “O cessionário, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ao entre vivos”³³.

A sucessão do cessionário decorre de um ato negocial entre vivos, permitindo-se que este prossiga na execução, independente da anuência do devedor, conforme ensina o artigo 286 do CPC atual.

Elpídio Donizetti conceitua o sub-rogado como: “(...) é o terceiro que solve obrigação alheia ou empresta a quantia necessária para o pagamento e, em razão disso, substitui o credor nos seus direitos creditórios”³⁴. Ela pode ser imposta por lei (sub-rogação legal) ou por meio de acordo de vontade (sub-rogação convencional), sendo disciplinadas pelos artigos 346 à 351 do Código Civil.

No que se refere à legitimação passiva, esta se divide em legitimados originários, sucessores e responsáveis.

Tem-se por originários, o devedor reconhecido como tal no título executivo. Por sucessor, aquele que por algum motivo assumiu tal obrigação, como por exemplo o espólio, os herdeiros e os sucessores. Os responsáveis são o fiador judicial e o responsável tributário.

Em regra, somente o devedor é citado para a execução. Contudo, é possível que a penhora seja realizada em bens de terceiros, conforme preceitua o artigo 592 do Código de Processo Civil.

Entre as hipóteses trazias pelo referido artigo, encontra-se a penhora de bens do cônjuge. Os bens próprios, reservados ou da meação o cônjuge responde pela dívida quando essa houver sido contraída a bem de família. Sendo assim, configurará pólo passivo, como executado o devedor e seu cônjuge.

1.9 Execução definitiva e provisória

33 DONIZETTI, 2014, p. 998.

34Idem.

Consoante expõe o artigo 587, do Código de Processo Civil, a execução pode ser definitiva ou provisória.

O referido artigo ensina que a execução será definitiva quando for fundada em sentença com trânsito em julgado ou em título extrajudicial. Para ElpídioDonzetti:

“(...) a execução será definitiva quando o direito estiver acertado, seja por meio de sentença transitada em julgado ou de título extrajudicial. Nesse caso, a execução abrangerá todos os atos de expropriação (penhora, avaliação e adjudicação, ou se for o caso alienação por iniciativa particular ou em hasta pública ou usufruto), independentemente o oferecimento de qualquer garantia, até porque, em razão da definição da obrigação consubstanciada no título, não se cogita de prejuízos pelos quais possa o exequente vir a ser responsabilizado”³⁵.

Em se tratando de execução provisória, a segunda parte do referido artigo ensina que “(...) é *provisória enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo*”³⁶.

Sendo assim, a execução será provisória em se tratando de título judicial, quando pendente de julgamento ou recurso, recebido no efeito meramente devolutivo, interposto contra a decisão exequenda. Em se tratando de título extrajudicial, será provisória enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo.

1.11 Responsabilidade Patrimonial

A responsabilidade patrimonial no processo de execução recai sobre o patrimônio do devedor como forma de sanção. Define ElpídioDonizetti: “*consiste no*

³⁵ DONIZETTI, 2014, p. 1004.

³⁶ VADE MECUM, 2015, 297.

vínculo de natureza processual que sujeita os bens de uma pessoa, devedora ou não, à execução”³⁷.

Conforme já explanado no item 1.1.3 do presente trabalho, em regra, no direito brasileiro a responsabilidade é patrimonial, e a execução recairá diretamente sobre o patrimônio do devedor. Contudo, esta regra não se aplica nos casos de não pagamentos de pensão alimentícia e infidelidade do depositário.

A responsabilidade patrimonial pode ser definida como originária ou secundária.

Ensina o artigo 591 do vigente Código de Processo Civil: “O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei”³⁸. Na responsabilidade patrimonial originária, o sujeito que detém o débito terá o patrimônio sujeito ao cumprimento da obrigação. Contudo, a lei apresenta restrições à referida responsabilidade, como os bens considerados impenhoráveis ou inalienáveis, conforme veremos no decorrer deste trabalho.

O artigo 592 do atual Código de Processo Civil elenca as hipóteses de responsabilidade patrimonial secundária, quais sejam:

Ficam sujeitos à execução os bens:

- I - do sucessor a título singular, tratando-se de execução fundada em direito real ou obrigação reipersecutória;
- II - do sócio, nos termos da lei;
- III - do devedor, quando em poder de terceiros;
- IV - do cônjuge, nos casos em que os seus bens próprios, reservados ou de sua meação respondem pela dívida;
- V - alienados ou gravados com ônus real em fraude de execução³⁹.

Na responsabilidade patrimonial secundária um terceiro responde pelo débito com o seu patrimônio, embora não tenha assumido a dívida em seu nome.

37 DONIZETTI, 2014, p. 1010.

38 VADE MECUM, 2015, p. 297.

39 VADE MECUM, 2015, p. 297.

2. DA PENHORA

O presente capítulo volta-se ao exame das questões relativas à penhora, no que diz respeito à realização, documentação e avaliação dos bens penhorados. Abrangerá ainda o que vem a ser a impenhorabilidade.

2.1 Conceito, finalidade e natureza jurídica da Penhora

Arnaldo Marmitt conceitua penhora:

Dentro da execução, a penhora é o ato de natureza patrimonial mais importante. É a medida já executiva, correspondente a um ato preparatório da alienação. Consiste na apreensão de coisas móveis ou imóveis, corpóreas ou incorpóreas, do acervo patrimonial do executado, inclusive bens ou créditos futuros, para sua oportuna conversão em pecúnia e pagamento dos credores. Através da penhora são destacados bens bastantes o executado, para a efetiva garantia da execução ⁴⁰.

Na conceituação de Liebman “*a penhora é o ato pelo qual o órgão judiciário submete a seu poder imediato determinados bens do executado, ficando sobre eles a destinação de servirem à satisfação do direito do exeqüente*” ⁴¹.

Para Elpídio Donizetti “*denomina-se penhora o ato pelo qual se apreendem bens para empregá-los, de maneira direta ou indireta, na satisfação do crédito exequendo.*”⁴²

De todas as conceituações acima expostas, é possível extrair um conceito de penhora. Sendo assim, podemos entender que penhora é um ato processual que torna indisponível o patrimônio do devedor, de forma total ou parcial para a satisfação do seu débito com o exequente.

São duas as finalidades essenciais da penhora. A penhora tem função individualizadora e garantidora ao mesmo tempo, pois serve para individualizar os bens ou direitos objetos de expropriação com a finalidade de garantir o pagamento da dívida.

Para Arnaldo Marmitt:

A primeira finalidade é preparatória da expropriação. Objetiva individualizar e apreender os bens sujeitos à constrição judicial, tornando-os indisponíveis e reservados para o futuro ato expropriatório. Além de destacar bens integrantes do patrimônio do devedor, retirando-os de seu poder fático de

40 MARMITT, 1992, p. 09.

41 LIEBMAN, apud, MARMITT, 1992, p. 08.

42 DONIZETTI, 2014, p. 1051.

disponibilidade, destinados à expropriação futura e a satisfação conseqüente do direito do credor exequente ⁴³.

E continua,

A segunda finalidade consiste em manter os bens individuados na mesma situação em que se encontravam ao ensejo da constrição. Visa evitar a que sejam escondidos, danificados ou vendidos, em prejuízo da execução. Os bens constriados são confiados, assim, à responsabilidade de um depositário que tem o dever de zela por sua incolumidade, sob as penas da lei. ⁴⁴

No que diz respeito à natureza jurídica, a doutrina majoritária entende que a penhora possui caráter executivo, ou seja, a penhora é considerada um ato processual de natureza executiva, que tem por escopo a apreensão judicial dos bens do executado, que serão utilizados de maneira direta ou indireta.

Para Arnaldo Marmitt:

Ato processual de afetação, a penhora caracteriza-se também por sua provisoriedade. Tem a função imediata de subordinar os bens aos fins da execução. De índole executória, gera efeitos que afetam a condição jurídica do bem penhorado, cientificando terceiros do ônus imposto, e que por isso deixou de ser livre e desembaraçado. Inserida no processo executório, com função preparatória da execução, coercitivamente feita, já é início da própria execução ⁴⁵.

Fala-se em utilização de maneira direta, quando os bens penhorados serão empregados diretamente na satisfação do crédito, sendo eles entregues ao exequente, passando a integrar seu patrimônio. De outro lado, fala-se em utilização de maneira indireta quando os bens forem expropriados e convertidos em dinheiro, sendo estes entregues ao exequente até o limite de seu crédito.

2.2 Efeitos

43 MARMITT, 1992, p. 13.

44 Idem.

45 MARMITT, 1992, p. 14.

Os efeitos da penhora podem ser divididos em duas ordens: processuais e materiais.

São efeitos processuais o dever de garantir o juízo, de individualizar os bens que suportarão a atividade executiva e de gerar para o exequente o direito de preferência.

Para Alexandre Freitas Câmara, garantir o juízo “(...) *é dar ao processo a segurança de que há, no patrimônio do executado, bens suficientes para assegurar a realização do direito exequendo*”⁴⁶.

Individualizar os bens que suportarão a atividade executiva, para Arnaldo Marmitt, seria o mesmo que “*Destacar os bens que, dentro do acervo dos demais que compõe o patrimônio do executado, ficam reservados para garantir o crédito exequendo*”⁴⁷.

O terceiro e último efeito produzido pela penhora no plano processual é gerar, para o exequente, direito de preferência. Alexandre Freitas Câmara define “(...) *recaindo mais de uma penhora sobre um determinado bem, terá preferência no recebimento do dinheiro em que o mesmo será convertido aquele exequente que, em primeiro lugar, tiver realizado a penhora (...)*”⁴⁸.

Vistos os efeitos processuais, necessário se faz analisarmos os efeitos no plano material. São efeitos materiais o dever de retirar do executado, a posse direta do bem penhorado e de tornar ineficazes os atos de alienação ou oneração do bem apreendido judicialmente.

Para Arnaldo Marmitt, o primeiro efeito material apresentado acima, seria o mesmo que “*Despojar o devedor da posse direta das coisas constringidas, com o depósito das mesmas, ou se ficarem com ele mesmo, se investido nas funções de*

46 CÂMARA, 2011, p. 278.

47 MARMITT, 1992, p. 18.

48 CÂMARA, 2011, p. 280.

*depositário, mudar-lhe a qualificação da posse, que passa a subordinar-se ao superior controle do juízo”*⁴⁹.

Os atos do segundo efeito serão relativamente ineficazes, ou seja, a alienação ou oneração do bem penhorado será incapaz de retirar o bem da incidência patrimonial. Nas palavras de Alexandre Freitas Câmara “*O bem, embora retirado do patrimônio do executado (ou pesar da instituição de ônus sobre ele) permanece penhorado e, por conseguinte, sujeito aos atos executivos que serão realizados*”⁵⁰.

2.3 Impenhorabilidade

Decorrido o prazo para que o executado efetue o pagamento voluntário na execução fundada em título judicial ou em um título extrajudicial, os atos jurisdicionais executivos a serem praticados recairão sobre o patrimônio do executado.

Conforme dissertado no item 1.11 do presente trabalho, via de regra, na responsabilidade patrimonial originária, o sujeito que detém o débito terá o patrimônio sujeito ao cumprimento da obrigação.

Contudo, o artigo 648 do Código de Processo Civil expressou a exceção “*Não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis*”⁵¹.

Alienar é o mesmo que transferir o domínio. Sendo assim, consideram-se inalienáveis os bens, que por força de lei ou de ato voluntário, não é possível transferir o domínio da coisa. A inabilidade abrange a impenhorabilidade, contudo, nem todos os bens impenhoráveis são passíveis de alienação.

No que se refere à impenhorabilidade, esta pode ser absoluta ou relativa.

49 MARMITT, 1992, p. 18.

50 CÂMARA, 2011, p.283.

51 VADE MECUM, 2015, p. 300.

Encontramos os bens absolutamente impenhoráveis situados no artigo 649 do Código de Processo Civil e na legislação extravagante situados nas Lei 8.009/1990 Lei 8.213/1991, que dispõe acerca da impenhorabilidade dos bens de família e sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, respectivamente.

Contudo, hei de destacar o artigo 649 do atual Código de Processo Civil:

São absolutamente impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - as provisões de alimento e de combustível, necessárias à manutenção do devedor e de sua família durante 1 (um) mês;

III - o anel nupcial e os retratos de família;

IV - os vencimentos dos magistrados, dos professores e dos funcionários públicos, o soldo e os salários, salvo para pagamento de prestação alimentícia;

V - os equipamentos dos militares;

VI - os livros, as máquinas, os utensílios e os instrumentos, necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;

VII - as pensões, as tenças ou os montepios, percebidos dos cofres públicos, ou de institutos de previdência, bem como os provenientes de liberalidade de terceiro, quando destinados ao sustento do devedor ou da sua família;

VIII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se estas forem penhoradas;

IX - o seguro de vida;

X - o imóvel rural, até um módulo, desde que este seja o único de que disponha o devedor, ressalvada a hipoteca para fins de financiamento agropecuário. (Incluído pela Lei nº 7.513, de 9.7.1986)

II - os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

VI - o seguro de vida; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político. (Incluído pela Lei nº 11.694, de 2008)

§ 1o A impenhorabilidade não é oponível à cobrança do crédito concedido para a aquisição do próprio bem. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 2o O disposto no inciso IV do caput deste artigo não se aplica no caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 3o (VETADO). (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

Tais bens são considerados absolutamente impenhoráveis, pois via de regra, não podem ser penhorados em hipótese alguma por serem considerados bens indispensáveis para que o ser humano viva uma vida digna perante a sociedade.

Nas palavras de Cassio Scarpinella Bueno: *“São bens que, por razões de ordem política, valoradas pelo próprio legislador, não servem como garantia aos credores de um dado devedor, razão pela qual eles não podem ser retirados de seu patrimônio para pagamento de suas dívidas”*⁵².

Quanto aos bens relativamente impenhoráveis, o artigo 650 do atual CPC admite a penhora dos frutos e rendimentos, dos bens inalienáveis, desde que o executado não possua outros bens livres sobre os quais possa recair a constrição, salvo se destinados à satisfação de prestação alimentícia.

2.4 Indicação de bens à penhora e ordem preferencial

Atualmente, dispõe o artigo 652 § 2º do Código de Processo Civil, que o credor poderá na petição inicial da execução, indicar os bens a serem penhorados. Contudo, a penhora deverá obedecer a uma ordem de preferência estabelecida pelo Código de Processo Civil em vigor por meio do artigo 655.

Se o credor não fizer a indicação, independentemente de qualquer requerimento, caberá ao Oficial de Justiça proceder com a penhora dos bens que totalizem o valor da dívida, ou, poderá o juiz de ofício ou a requerimento do credor, determinar a intimação do executado para que este indique os bens passíveis de penhora, conforme ensina o artigo 652 § 3º do referido código.

⁵² SCARPINELLA, 2010, p. 261.

2.5 Penhora por Oficial de Justiça e por termo nos autos

Decorrido o prazo do executado para efetuar o pagamento voluntário da dívida, o Oficial de Justiça, munido da segunda via do mandado de penhora procederá de imediato à penhora de bens e sua avaliação, lavrando-se o respectivo auto e de tais atos intimando, na mesma oportunidade, o executado, conforme ensina o artigo 652 § 1º do atual CPC.

A penhora recairá nos bens indicados pelo exeqüente, na petição inicial ou pelo executado, de forma espontânea ou determinada pelo juiz. Nesse sentido, dispõe o artigo 659 do referido código: “A penhora deverá incidir em tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios”⁵³. Contudo, conforme já apresentado, a penhora deverá obedecer a uma ordem de preferência estabelecida no artigo 655 do Código de Processo Civil em vigência.

Efetuar-se-à a penhora onde quer que se encontrem os bens, ainda que sob a posse detenção ou guarda de terceiros. Caso o devedor venha criar obstáculos para dificultar a realização da penhora, caberá ao Oficial de Justiça comunicar ao juiz, cabendo a ele deferir a ordem de arrombamento. Vale salientar, sempre que necessário, o juiz requisitará força policial, com a finalidade de auxiliar os Oficiais de Justiça na penhora dos bens.

Nas palavras de Elpidio Donizetti, “*Em rigor, na essência não se distingue entre penhora por oficial de justiça e penhora por termos nos autos*”⁵⁴. A diferença entre elas se dá no sujeito processual incumbido da prática do ato, bem como no lugar onde é praticado.

Arnaldo Marmitt ensina:

O auto de penhora documenta e formaliza a penhora. É peça comprovadora de que o ato se consumou de conformidade com a lei, com todos os elementos necessários à sua validade, e com a constrição de bens

53 VADE MECUM, 2015, p. 301.

54 DONIZETTI, 2014, 1063.

bastantes para a satisfação do crédito do exeqüente. Formaliza-se em termo de nomeação, quando a penhora se faz por escolha do devedor e em auto de penhora, quando a constrição promanar de eleição do credor, em face da devolução do privilégio de nomear, ou por parte do Oficial de Justiça.⁵⁵

2.6 Penhora por meio eletrônico

A Lei 11.382/2006 acrescentou o artigo 655-A ao Código de Processo Civil em vigência, que dispõe a seguinte redação:

Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução;

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta-corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput d art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade;

§ 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequentes as quantias recebidas, a fim e serem imputadas no pagamento da dívida.

O referido artigo disciplina apenhora por meio eletrônico, mais conhecida como “penhora online”. Dispõe a possibilidade de o magistrado, uma vez provocado, ter acesso a informações bancárias que não seriam de seu conhecimento se não fossem expressamente autorizadas. Pode o juiz, no mesmo ato, determinar indisponibilidade dos valores localizados, observando o valor da execução.

A penhora online é fruto de um convênio entre o Judiciário e o Banco Central. Ensina Marcus Vinícius Rios Gonçalves: *“O juiz, por meio de senha, expede uma determinação ao Banco Central, para que ele ordene a todas as instituições financeiras do país que identifiquem e bloqueiem as contas bancárias do devedor”*⁵⁶.

55 MARMITT, 1992, p. 44.

56 GONÇALVES, 2012, p. 154.

Uma vez decorrido o prazo para que o executado efetue o pagamento voluntário da dívida, o credor poderá requerer a penhora das contas. Contudo, o credor assume o risco de que a constrição venha a recair sobre valores impenhoráveis.

Todavia, a preferência pelo meio eletrônico é notória. Nas palavras de Marcus Vinícius Rios Gonçalves: *“A penhora online tem sido instrumento eficaz para localização dos bens do devedor, porque não depende da colaboração dele, e, por sua rapidez, muitas vezes se consegue efetivar a constrição antes que o devedor tenha tido tempo hábil para retirar o dinheiro, em detrimento do credor”*⁵⁷.

Nesta oportunidade, destaca-se um trecho do julgamento do REsp. 1043.759/DF, rel. Ministra Nancy Andrighi, j. 25.1.2008, DJe 16.12.2008, pela 3ª Turma do STJ:

*“A “preferência” pelo meio eletrônico é mais que justificável em função do tempo necessário para levantar as informações requeridas e do tempo necessário para realizar o bloqueio das quantias eventualmente encontradas, que tende a ser maior que o tempo necessário para que o executado levante valores desta ou daquela instituição financeira”*⁵⁸.

2.7 Avaliação dos bens penhorados

Nas palavras de ElpídioDonizetti: *“A avaliação visa determinar o valor do bem para aferir a necessidade de reforço ou redução da penhora, bem como para determinar os limites da expropriação”*⁵⁹.

Após a realização da penhora, o próprio oficial de justiça já deve efetuar a avaliação dos bens, salvo se a avaliação necessitar de conhecimentos específicos em que o juiz deverá nomear avaliador.

57 GONÇALVES, 2012, p. 154.

58 REsp. 1043.759/DF, rel. Ministra Nancy Andrighi, j. 25.1.2008, DJe 16.12.2008, pela 3ª Turma do STJ, apud, BUENO, 2010, p.283.

59 DONIZZETTI, 2014, p 1077.

Uma vez realizada a avaliação, serão ouvidas as partes sobre o laudo elaborado. O juiz somente mandará fazer outra avaliação se ficar demonstrado erro na avaliação ou dolo do avaliador, ou se verificar que, após a realização do ato, houve diminuição ou majoração do valor dos bens penhorados.

Se o bem a ser penhorado não se encontrar no âmbito territorial do juízo da execução, exceto a penhora em direito, a constrição deverá ser solicitada ao juízo do local em que o bem se localiza, por meio de carta precatória. Realizada a penhora, em regra também toca ao juízo do local do bem proceder à sua avaliação.

2.8 Auto de penhora e do depósito

Regulamentado pelos artigos 659 à 670 do atual Código de Processo Civil, a penhora deverá incidir em tantos bens quantos bastem para o pagamento integral da dívida, atualizado com juros, custas e honorários advocatícios.

Preconiza o *caput* do artigo 664 do Código de Processo Civil em vigência: *“Considerar-se-à feita à penhora mediante a apreensão e o depósito dos bens levantando-se um só auto se as diligências forem concluídas no mesmo dia”*⁶⁰. Sendo assim, a penhora será considerada feita com a retirada do bem da posse do devedor.

De acordo com o inciso I do artigo 666 do referido código, serão preferencialmente depositados no Banco do Brasil, na Caixa Econômica Federal ou em um banco, de que o Estado-Membro da União possua mais da metade do capital social integralizado as quantias penhoradas em dinheiro, pedras, metais preciosos e papéis de crédito.

Os móveis e imóveis urbanos em poder do depositário judicial e os demais bens em mãos de depositário particular (inciso II e III do mencionado artigo).

⁶⁰ VADE MECUM, 2015, P. 302.

2.09 Dos atos de expropriação de bens

Os procedimentos ou atos apresentados a seguir, retiram forçadamente, por determinação judicial, bens jurídicos econômicos do devedor para a satisfação do crédito judicial ou extrajudicial.

2.9.1 Adjudicação

A Adjudicação é disciplinada pelos artigos 685-A e 685-B do atual Código de Processo Civil. Vicente Greco Filho, conceitua como “(...) *é a transferência direta de bens penhorados ao credor mediante seu requerimento e oferta de preço não inferior à avaliação e que quitará total ou parcialmente a dívida*”⁶¹.

Uma vez que o exequente opta pela adjudicação, em vez de receber o dinheiro decorrente da alienação do bem penhorado, recebe como pagamento o próprio bem. No Brasil, a adjudicação pode ser requerida independentemente de os bens penhorados serem imóveis ou móveis.

No que se refere a legitimidade, preceitua o §2º do artigo 658-A do referido código, que “*Idêntico direito pode se exercido pelo credor com garantia real, pelos credores concorrentes que hajam penhorado o mesmo bem, pelo cônjuge, pelos descendentes ou ascendentes do executado*”. Havendo mais de um precedente, proceder-se-á entre eles à licitação, tendo o cônjuge, descendente ou ascendente direito de preferência.

2.9.2 Alienação por iniciativa particular

61 FILHO, 2009, p. 96.

Disciplinada pelo artigo 685-C, a alienação por iniciativa particular, nas palavras de Vicente Greco Filho “*Trata-se de instituto instituído pela Lei 11.382/2006 que possibilita ao credor a iniciativa de alienação por intermédio de corretor credenciado (...)*”⁶².

Para que ela possa ser realizada, primeiramente, necessário se faz que ninguém tenha interesse na adjudicação do bem. Ensina o § 1º do referido artigo, que o juiz fixará o prazo em que a alienação deve ser efetivada, a forma de publicidade, o preço mínimo (art.680) , as condições de pagamento e as garantias, bem como, se for o caso, a comissão de corretagem.

Consumada a alienação, não é necessária outorga de escritura pública. Basta que seja formalizada por termo nos autos, assinada pelo juiz, pelo exeqüente, pelo adquirente e se for presente pelo executado, conforme § 2º do artigo mencionado.

2.09.3 Hasta Pública

Não havendo adjudicação, nem requerimento de alienação particular, será expedido edital de hasta pública, conforme ensina o artigo 686 e seguintes do Código de Processo Civil.

Existem duas maneiras de ocorrer à alienação forçada de bens em hasta pública: a praça ou o leilão. Far-se-á por praça, quando houver entre os bens penhorados, algum imóvel, sendo realizada no átrio do edifício do fórum. Ocorrerá por leilão quando todos os bens forem móveis, realizando-se onde estiverem os bens ou no lugar designado pelo juiz.

2.10 Pagamento ao credor

A execução atinge seu objetivo com a satisfação do crédito exeqüendo, o que se dá por intermédio de pagamento ao credor, não obstante a previsão de outras causas de extinção do processo executivo, tais como a transação, a remissão ou a renúncia ao crédito.

62 Idem, p. 98.

O pagamento pode decorrer de três formas: pela entrega do dinheiro, pela adjudicação dos bens penhorados ou pelo usufruto de bem móvel ou imóvel.

O pagamento pela entrega do dinheiro é a modalidade mais comum, e poderá ser voluntário ou forçado. O pagamento voluntário poderá ocorrer a qualquer tempo, e conforme disciplina o artigo 745-A, desde que realizado o depósito de 30% (trinta por cento) do valor em execução, poderá o executado requerer o parcelamento o restante da dívida em até seis parcelas mensais, acrescidas de juros de 1% (um por cento) ao mês. Não havendo o pagamento espontâneo, os bens penhorados serão objeto de expropriação, para pagamento do credor.

3. DA POSSIBILIDADE DA PENHORA PARCIAL DO SALÁRIO DO DEVEDOR

Inicialmente, para que possamos entender e visualizar o problema de pesquisa aqui proposto, imaginemos a seguinte situação: um credor move uma ação de execução em face do devedor, onde, depois de decorrido o prazo para a realização do pagamento voluntário da dívida tem a penhora frustrada ao descobrir que o devedor não possui bens suficientes para cumprir com a obrigação, tornando-se assim, um devedor insolvente.

Sabe-se que o objetivo da execução, é cumprir um título executivo, sendo que no caso apresentado, tal cumprimento foi frustrado.

Segundo o Código de Processo Civil, o executado será citado para, no prazo de três dias efetuar o pagamento da dívida. Uma vez não realizado o pagamento, o Oficial de Justiça procederá de imediato à penhora de bens e sua avaliação. Sabe-se que o credor poderá na inicial da execução, indicar os bens para serem penhorados, contudo, o juiz poderá a qualquer tempo determinar a intimação do executado para que este realize a indicação dos mesmos.

Ao realizar a penhora encontrar o executado e não encontrar bens, o juiz determinará a suspensão do processo por tempo indeterminado até que o executado possua bens penhoráveis.

Nesse sentido, o artigo 649 do Código de Processo Civil trata dos bens absolutamente impenhoráveis, o qual apresenta um rol que, a princípio, entende-se por bens básicos à dignidade humana, dentre eles encontra-se o salário.

Contudo, antes de adentrarmos na possibilidade da realização da penhora parcial do salário do devedor, necessário se faz esclarecer o que vem a ser o princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

3.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos a soberania, a cidadania e a dignidade da pessoa humana, conforme preceitua o artigo 1º da Constituição Federal da República de 1988.

Contudo, hei de evidenciar a dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, conceitua Kildare Gonçalves Carvalho:

A dignidade da pessoa humana significa ser ela, diferentemente das coisas, um ser que deve ser tratado e considerado como um fim em si mesmo, e não para a obtenção de alguns resultados. A dignidade da pessoa humana decorre do fato de que, por ser racional, a pessoa é capaz de viver em condições de autonomia e de guiar-se pelas leis que ela própria edita, todo homem tem dignidade e não um preço (...)⁶³.

A dignidade da pessoa humana se apresenta com elevado valor e se agrega aos direitos fundamentais, uma vez que este princípio não abrange somente os direitos individuais, mas também os de natureza econômica, social e cultural.

Isso se dá, pois no Estado Democrático de Direito a liberdade não é apenas física, mas também abrange os impedimentos econômicos, sociais e políticos que possam limitar a plena realização da personalidade humana.

Manifesta Sidney Guerra:

Desse modo, o Estado não pode utilizar-se da pessoa como simples mecanismo do poder ou mero objeto necessário à realização de determinados objetivos, mas deverá sempre proporcionar o máximo de

63 CARVALHO, 2012, p. 594.

bem-estar possível aos indivíduos e promover condições para que toda pessoa possa desenvolver-se com dignidade.⁶⁴

Dessa maneira, a dignidade é um atributo de todo ser humano que deve ser preservado e garantido. Nas palavras de Kildare Gonçalves Carvalho:

A dignidade, como qualidade intrínseca da pessoa humana (em todo o homem e em toda mulher se acham presentes todas as faculdades da humanidade) é irrenunciável, intransferível, e constitui elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado.⁶⁵

Feitas as considerações acerca do princípio da dignidade humana, somados ao que foi apresentado no primeiro capítulo, quando foi tratado o princípio da efetividade da execução, nos resta agora demonstrar, sem que haja conflito entre tais princípios, a possibilidade da penhora parcial de verba salarial.

3.2 Da possibilidade da penhora parcial do salário do devedor no Código de Processo Civil

Conforme já explanado, o presente trabalho tem como objetivo tratar da possibilidade da penhora parcial do salário do devedor, quando a dívida não se originar de cunho alimentar, ou seja, não possuir o objetivo de amparar o necessitado.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 649, IV, §2º dispõe que:

Artigo 649: São absolutamente impenhoráveis:

IV- os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no §3º deste artigo; ;

64 GUERRA, 2014, p. 183.

65 CARVALHO, 2012, P.595.

§ 2º: O disposto no inciso IV do caput deste artigo não se aplica no caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia ⁶⁶;

Interpretando de forma literal e individualizada o citado artigo, é o voto da Desembargadora do Tribunal de Justiça de Minas Gerais Dra. Mariza de Melo Porto:

16. A verba que o agravante pretende que seja atingida é impenhorável, nos termos do art.649, IV, do Código de Processo Civil, porquanto possui caráter alimentar e busca preservar o mínimo patrimonial para a subsistência da parte agravada, a fim de satisfazer suas necessidades com habitação, alimentação, saúde, transporte e lazer.

17. Desta forma, entendo que não pode se admitir, mesmo que parcialmente, a penhora do salário.

18. Nesse sentido, optou o legislador por valorizar a dignidade da pessoa humana, que é um direito fundamental da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso III, Constituição Federal de 1988)⁶⁷.

Acerca do assunto ensina Cândido Rangel Dinamarco: *"O objetivo central que comanda todas as impenhorabilidades é o de preservar o mínimo patrimonial indispensável à existência decente do obrigado, sem privá-lo de bens sem os quais sua vida se degradaria a níveis insuportáveis."* ⁶⁸.

Nos respeitáveis posicionamentos acima apresentados, é notório a intenção de se proteger o devedor e sua família, com o fim de preservar o mínimo patrimonial para manter existência digna. Contudo, a redação do referido artigo não deve ser analisada de forma individualizada, de modo que a situação do credor também deve ser analisada.

Como forma de efetivação, dissertamos no segundo capítulo do presente trabalho sobre a penhora eletrônica. Esta possibilitou ao Poder Judiciário verificar se o réu/executado possui bens suficientes para o pagamento, facilitando sua expropriação.

Nas palavras de Daniel Amorim Assumpção Neves:

66 VADE MECUM, 2015, p. 416.

67 BRASIL, Relator: Valdez Leite Machado. Disponível em <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/imprimirEspelho.do>, acessado 10/11/2015.

68 DINAMARCO, 2004, p. 340.

A impenhorabilidade de salários consagrada no dispositivo legal ora analisado é lamentável, contrariando a realidade da maioria dos países civilizados, que, além da necessária preocupação com a sobrevivência digna do devedor, não se esquecem que salários de alto valor podem ser parcialmente penhorados sem sacrifício de sua subsistência digna. A impenhorabilidade absoluta dos salários, portanto, diante de situações em que um percentual de constrição não afetará a sobrevivência digna do devedor, é medida de injustiça e deriva de interpretação equivocada do princípio do patrimônio mínimo⁶⁹.

Diante disso, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, ao nosso ver de forma acertada, vem mudando seu posicionamento, tornando possível a penhora parcial do salário do devedor quando a dívida não advém de obrigação alimentar, desde que cessados os outros meios para satisfação do crédito.

Nesse sentido, buscando responder a hipótese de pesquisa destaca-se os argumentos fundamentados e utilizados pelo Desembargador do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Dr. José do Carmo Veiga de Oliveira, que assim se manifesta:

(...) Há um direito fundamental do credor à tutela executiva e há um direito fundamental do devedor a um patrimônio mínimo. Em caso de colisão entre direitos fundamentais utiliza-se a denominada regra da proporcionalidade e as três sub-regras que a compõem, quais sejam: regra da adequação (ou pertinência); regra da necessidade (ou da exigibilidade, ou da escolha do meio mais suave); regra da proporcionalidade em sentido estrito (ou regra da determinação do sopesamento ou ponderação). (GUERRA, Marcelo Lima. Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, pág. 84-86). (...)

(...) O Julgador tem o poder-dever de adotar os meios executivos que se revelem necessários à prestação integral da tutela executiva, mesmo que não previstos em lei, e ainda que expressamente vedados em lei, desde que observados os limites impostos por eventuais direitos fundamentais colidentes àqueles relativos aos meios executivos. (...) ⁷⁰

Na mesma esteira é o voto do Desembargador do Tribunal de Justiça de Minas Gerais Dr. José Geraldo Saldanha da Fonseca:

Conquanto não se possa desprezar o teor da norma constante do artigo 649, inciso IV, § 2º do CPC, que declara impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria,

⁶⁹ NEVES, 2015, p. 1001.

⁷⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Des. Veiga de Oliveira .<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/imprimirEspelho.do> Acesso em: 31/05/2015.

pensões, pecúlios e montepios", melhor exame da matéria levou-me a admitir a mitigação da restrição à luz das particulares circunstâncias do caso concreto (...) ⁷¹.

E nos ensinamentos de José Miguel Garcia Medina:

Em atenção aos princípios aos quais nos referimos nos itens precedentes, não tendo sido localizados outros bens penhoráveis, pensamos que deve ser admitida a penhora de parte da remuneração percebida pelo executado, em percentual razoável, que não prejudique seu acesso aos bens necessários à sua subsistência e de sua família ⁷².

É notório que o salário do devedor tem por escopo a sua manutenção digna, mas o que destacamos no presente trabalho é que tal verba também visa a satisfação das obrigações por ele assumidas. A proteção dada ao salário se considerada inatingível, gera extrema proteção ao devedor, prejudicando seus credores, que não terão meios de ver sua obrigação cumprida.

Ora, não seria justo que após contrair dívidas o devedor que não possua bens fique isento de cumprir sua obrigação, isto posto, aplica-se-a a penhora parcial do salário, devendo o percentual ser estipulado de forma que o devedor mantenha uma vida digna e com suas obrigações em dia.

Ademais, sobreleva notar que o percentual penhorável do salário do devedor se limita, conforme vem desenhando a jurisprudência, ao percentual máximo de 30% (trinta por cento) dos rendimentos do executado, por entender que este percentual já é aceito pelo ordenamento do nosso país, de forma que se permita ao devedor viver dignamente.

Nesse sentido, manifesta o Desembargador Veiga de Oliveira em seu voto: *“Este Relator, amparado em consolidada jurisprudência e doutrina, entende que poderá ser penhorado o montante de até 30% (trinta por cento) da remuneração líquida percebida pelo devedor, mês a mês, até a completa satisfação do credor”* ⁷³.

71 BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Des. (a) Mariza Porto <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/imprimirEspelho.do> Acesso em: 11/11/2015.

72 MEDINA, apud, BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Des. (a) Mariza Porto <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/imprimirEspelho.do> Acesso em: 11/11/2015.

73 BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Des. Veiga de Oliveira. <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/imprimirEspelho.do> Acesso em: 31/05/2015.

Esse percentual se dá em face da analogia feita pelos julgadores diante da possibilidade de comprometimento da verba salarial com empréstimos consignados, cuja a margem aceitável é de 30% (trinta por cento) dos rendimentos do trabalhador, conforme disciplina a Lei nº 10.820/2003.

Assim, se pode o indivíduo espontaneamente comprometer parte de sua renda por prazos extremamente longos, chegando na grande maioria das vezes por anos, sem que isso interfira na sua dignidade, a toda evidência, este mesmo percentual poderá ser utilizado para o cumprimento das obrigações assumidas por ele.

Adotando este entendimento, a doutrina de Fredie Didier Júnior, senão vejamos:

Assim, corretamente, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal vem entendendo que 30% (trinta por cento) do salário podem ser penhorados, exatamente porque se permite que esse percentual possa ser utilizado como garantia em contrato de empréstimo bancário consignado em folha salarial. O raciocínio é bem simples: se o sujeito pode dispor de uma parcela de seu salário para contrair uma dívida, essa parcela salarial não pode ser considerada impenhorável⁷⁴.

De um lado, o executado, que ainda que a contra gosto, continuará a receber o percentual de 70% (setenta por cento) de seus rendimentos para a sua manutenção, cumprindo (mesmo que forçadamente) com a obrigação assumida. Por outro lado, o exequente, ainda que de forma parcelada, encontra a possibilidade de recebimento de seu crédito, sem ficar no prejuízo.

Desta forma, poderá o credor ter a satisfação de seu crédito no percentual limite mensal do salário do devedor, sem que este venha a ter a vida comprometida, garantindo a eficácia do processo.

Felizmente, como já apresentado, os julgadores vêm evoluindo no sentido de aceitar tal penhora parcial, dando mais eficácia ao processo de execução.

74 JÚNIOR, 2012, p. 565.

Se assim não fosse, grande parte das execuções restariam frustradas, demandando tempo do judiciário e custos aos cofres públicos, uma vez que vivemos em um país, onde a grande maioria da população é assalariada, sendo seu salário a única fonte de renda, ou seja, o único modo de efetuar o pagamento de suas dívidas.

Tal mudança é tão notável, que o novo Código de Processo Civil, ainda que de forma restrita, já ira admitir em artigo específico a possibilidade da penhora de verba salarial em algumas hipóteses.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não obstante a grandeza do processo de execução, cuidou o presente trabalho de pormenorizar os conceitos de alguns pontos principais, como os princípios, requisitos, legitimidade, títulos executivos e atos de execução.

Debateu-se ainda acerca da penhora, seu conceito, efeitos e procedimento para sua realização no processo de execução, bem como trabalhamos com o que vem a ser a impenhorabilidade e a forma de expropriação daqueles bens passíveis de penhora.

Durante o trabalho trouxemos também à baila diversas jurisprudências, com os entendimentos mais variados sobre o assunto. Foi evidenciado que, embora não haja legislação específica sobre o tema e não exista consenso quanto à possibilidade da realização da penhora parcial do salário do devedor de obrigação não alimentar, esta vem sendo amplamente aceita em nosso ordenamento, inclusive pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Através do presente trabalho, buscou-se demonstrar o quanto é importante a aplicação da penhora parcial do salário do devedor, quando a dívida não advir de obrigação alimentar em nosso ordenamento. A aceitação desta assegura-se a efetividade da execução, permitindo ao credor a satisfação do crédito, ao mesmo tempo em que se permite que o devedor cumpra com a obrigação assumida dentro de suas possibilidades, sem que haja prejuízo a sua dignidade

Ademais ressalta-se que o percentual penhorável do salário do devedor, se limita no o percentual máximo de 30% (trinta por cento) dos rendimentos do executado, garantindo a eficácia da execução, conforme tem entendido a jurisprudência.

Conforme já dito, esse percentual se dá em face da analogia feita pelos julgadores em face da possibilidade de comprometimento da verba salarial com empréstimos consignados, cuja a margem aceitável é de 30% (trinta por cento) dos rendimentos do trabalhador, conforme disciplina a Lei nº 10.820/2003.

Pois, se assim não fosse, grande parte das execuções restariam frustradas, demandando tempo do judiciário e custos aos cofres públicos, uma vez que vivemos em um país, onde a grande maioria da população é assalariada, sendo seu salário a única fonte de renda, ou seja, o único modo de efetuar o pagamento de suas dívidas.

Diante do exposto e da relevância do tema aqui tratado, cumpri notar que o novo Código de Processo Civil, ainda que de forma restrita, admitirá em artigo específico a possibilidade da penhora de verba salarial em algumas hipóteses.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Des. Veiga de Oliveira. <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/imprimirEspelho.do> Acesso em: 31/05/2015.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Des. (a) Mariza Porto <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/imprimirEspelho.do> Acesso em: 11/11/2015.

BUENO, Cassio Scarpinella Bueno. Curso Sistematizado de Direito Processual Civil. Tutela Jurisdicional executiva. 3. ed. Saraiva, 2010.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 19^a. ed. Rio de Janeiro. Editora Lumem Juris, 2011.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. Direito Constitucional. Teoria do Estado e da Constituição. Direito Constitucional Positivo. 18^a ed. Belo Horizonte. 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. São Paulo: Malheiros. 2004

DONIZETTI, Elpídio. Curso Didático de Direito Processual Civil. 18^a ed. São Paulo . Editora Atlas, 2014.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo Curso de Direito Processual Civil. 5ª ed. São Paulo. Editora Saraiva. 2012.

GUERRA, Sidney. Direitos Humanos. Curso Elementar. São Paulo. Editora Saraiva. 2013.

JÚNIOR, Fredie Didier. Curso de Direito Processual Civil. Execução. Volume 5. 4ª ed. Editora Jus Podivm, 2012.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 12ª ed. São Paulo. Editora Saraiva. 2008.

FILHO, Vicente Greco. Direito Processual Civil Brasileiro. 20ª ed. São Paulo. 2009.

MARMITT, Arnaldo. A penhora. Doutrina e Jurisprudência. 2ª ed. Rio de Janeiro. Editora AIDE. 1992.

MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 13ª ed. São Paulo. 2003.

VADE MECUM. Acadêmico de Direito. 21ª ed. Editora Rideel. São Paulo. 2015.

.