

Comentários à nova lei de reforma do Processo de Execução n. 11.232, de 22/12/2005

*Lílian Maciel Santos**

Resumo: O objetivo com este trabalho é demonstrar que o processo de execução vem sofrendo profundas transformações com o intuito de dar eficácia e ser útil ao jurisdicionado. Sacramentou-se por muito tempo a concepção de um processo de execução independente e autônomo que, para tanto, inaugurava uma nova ação, findo o processo de conhecimento, no caso dos títulos judiciais. Sem desmerecer a importância do processo de execução, a Lei n. 11.232/2005 veio inserir a execução dos títulos judiciais no processo de conhecimento, enaltecendo as chamadas ações sincréticas, nas quais, ao mesmo tempo em que se conhece, se executa, o que proporciona, sem sombra de dúvida, a tão desejada celeridade. A Lei n. 11.232/2005 veio consolidar reformas no âmbito da execução que já tinham ocorrido nas execuções para entrega de coisa certa ou incerta, fazer e não fazer. Remanesciam, ainda, sem alterações tão-somente as execuções para pagamento de quantia certa, o que agora a nova lei veio proporcionar. É que se buscará analisar neste singelo estudo.

* Bacharela em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora – MG; Mestre em Direito Civil pela Universidade Federal de Minas Gerais; Professora no Curso de Graduação da Universidade Fumec – BH; Professora no curso de pós-graduação da Faculdade Santo Agostinho, em Montes Claros.

Palavras-chave: Processo de execução – Execução dos títulos judiciais – Entrega de coisa certa ou incerta – Obrigação de fazer e não fazer

Comments on the new law of amendment to execution proceedings – Law n. 11.232, of December 22, 2005

Abstract: The objective of this study is to demonstrate that the procedures governing Execution Proceedings have been undergoing profound transformations to ensure their effectiveness and usefulness to those who seek this remedy from the courts. For a long time, the concept of independent and autonomous execution proceedings was formalized. This concept meant that a new lawsuit was begun after the main lawsuit was concluded, in the case of execution of court judgments. Without underestimating the importance of execution proceedings, Law No. 11.232/2005 placed the execution of court judgments into the main lawsuit, benefiting the so-called “syncretic proceedings.” In this type of procedure, an execution is performed within the scope of the main lawsuit. Without a doubt, this leads to a much faster resolution of conflicts. Law No.11.232/2005 consolidated reforms in the scope of execution that had occurred for executions of “thing certain or thing uncertain” and “obligation to do or not to do.” Thus, the only separate execution proceedings that remained were those to “pay sum certain”, which the new law has now covered. This is what we have analyzed in this simple study.

Keywords: Execution proceeding – Execution of court judgements – Execution of thing certain or thing uncertain – Obligation to do or not to do.

1 INTRODUÇÃO

Há muito a comunidade jurídica estava ansiosa pela alteração do processo de execução, mormente no que concerne aos nominados

títulos judiciais. Isso porque a formação do título passava por todo um processo de conhecimento, com contraditório amplo, culminando na sentença, sujeita a recursos que, na sua maioria, atribuem efeito suspensivo sobre a sentença, impedindo sua eficácia plena.

Só então, com o trânsito em julgado da decisão, iniciava-se um novo processo, também com toda sua carga de autonomia e independência, com citação, incidente processual dos embargos, nova sentença, enfim, toda *via crucis* já percorrida no processo de cognição.

Vislumbrava-se um profundo desprestígio à sentença de primeiro grau, caminhando o processo civil na contramão do direito comparado. À guisa de exemplificação, o direito italiano tem como regra a definitividade da sentença de primeiro grau, comportando imediata execução, ao passo que no direito brasileiro temos como princípio a impossibilidade de execução da sentença, se pende recurso.

A propósito Luiz Guilherme Marinoni escreve:

A sentença, até prova em contrário, é um ato legítimo e justo. Assim, não há motivo para ela ser considerada apenas um projeto da decisão de segundo grau, nesta perspectiva a única e verdadeira decisão. A sentença para que o processo seja efetivo e a função do juiz de primeiro grau valorizada, deve realizar os direitos e interferir na vida das pessoas.

[...] percebe-se, além disso, que o recurso, na hipótese de sentença de procedência, serve unicamente para o réu tentar demonstrar o desacerto da tarefa do juiz. Assim, por lógica, é o réu, e não o autor, aquele que deve suportar o tempo do recurso interposto contra a sentença de procedência. Se o recurso interessa apenas ao réu, não é possível que o autor – que já teve o seu direito declarado – continue sofrendo os males da lentidão da justiça [...].

Com efeito, a execução imediata da sentença é imprescindível para a realização do direito constitucional à tempestividade da tutela

jurisdicional. A regra da execução imediata da sentença, equilibrada pela possibilidade de suspensão da execução, encontra o seu fundamento na necessidade de conciliar a segurança, derivada do direito ao recurso, com a tempestividade da tutela jurisdicional, necessária para a realização correta do direito de ação, assegurado pelo art. 5ºm XXXV da Constituição da República.

[...] com a reforma do Código italiano, a execução imediata da sentença passou a ser a regra. Eis o que diz, de forma singela, o novo art. 282: *la sentenza de primo grado è provvisoriamente esecutiva tra le parti*. Esta norma do CPC italiano quer dizer que todas as sentenças do juiz de primeiro grau nascem dotadas de executividade imediata

[...].

Tal inovação, de acordo com a intenção do legislador da reforma italiana, visa a restituir a importância do juiz de primeiro grau e desestimular os recursos meramente protelatórios.¹

Em boa hora, foi sancionada a Lei n. 11.232/2005 que trouxe a principal inovação de agilizar a execução fundada em título judicial, além de melhor sistematizar o processo civil, acondicionando alguns institutos em seus devidos lugares, como é o caso da liquidação de sentença, da obrigação de emitir declaração de vontade.

Tentou-se, dessa forma, efetivar o princípio celeridade processual positivado no art. 5º, inciso LXXVIII, introduzido pela Emenda Constitucional n. 45 de 8/12/2004.²

¹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória e julgamento antecipado*, p. 170-180.

² “LXXVIII – A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

Faltou, no entanto, ousar um pouco mais, alterando a sistemática dos efeitos dos recursos, instituindo como regra a execução imediata do julgado, com efeitos tão-somente devolutivos.

De qualquer sorte, as alterações são sempre bem-vindas, principalmente quando o mote consiste na celeridade e na pronta prestação jurisdicional. Afinal, nas sempre atuais palavras de Rui Barbosa, justiça tardia é injustiça.

Mais do que nunca, ante o anseio da sociedade de um Poder Judiciário ágil e eficaz, ante a busca da justiça e, conseqüentemente, da paz social, as inovações legislativas concretizaram a efetividade da prestação jurisdicional, competindo agora a nós, operadores do direito, pôr em prática tudo isso, mudando da idéia da eternização do processo.

Kazuo Watanabe já demonstrava esse anseio, quando escreve:

Uma das vertentes mais significativas das preocupações dos processualistas contemporâneos é o da efetividade do processo como instrumento da tutela de direitos. Do conceptualismo e das abstrações dogmáticas que caracterizam a ciência processual e que lhe deram foros de ciência autônoma, parte hoje os processualistas para a busca de um instrumento mais efetivo do processo, dentro de uma ótica mais abrangente e mais penetrante de toda a problemática sócio-jurídica. Não se trata de negar os resultados alcançados pela ciência processual até esta data. O que se pretende é fazer dessas conquistas doutrinárias e de seus melhores resultados um sólido patamar para, com uma visão crítica e mais ampla da utilidade do processo, proceder ao melhor estudo dos institutos processuais – prestigiando os institutos tradicionais, ou concebendo institutos novos – sempre com a preocupação de fazer com que o processo tenha plena e total aderência à realidade sócio-jurídica a que se destina, cumprindo

sua primordial vocação que é a de servir de instrumento à efetiva realização dos direitos.³

2 DA MUDANÇA DA CONCEITUAÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO

O processo tem de buscar a concretização do direito material e nada mais. Chiovenda menciona que “o processo deve dar, quando for possível, *praticamente*, a quem tenha um direito, tudo aquilo e *exatamente* aquilo que ele tenha direito de conseguir”.⁴

Nesse aspecto, é imperioso que o processo se livre das amarras de ser um fim em si e para si, sem que, por esse fato, se esteja desmerecendo sua qualidade de ramo do Direito. Ao contrário, a interpretação tem de ser a de que o processo é importante, porque é o meio hábil para a tutela dos direitos do cidadão.

Nesse raciocínio, a busca atual é do processo civil sincrético, no qual o processo de conhecimento e o processo de execução se desenvolvem num único.

Especificamente quanto ao processo de execução, ele tem a função específica de dar efetividade àquilo que foi devidamente acertado, mas insatisfeito. O Estado-Juiz substitui a atividade dos particulares, realizando forçadamente, o pagamento pelo devedor ao credor.

Essa modalidade de processo, como sabido, sempre foi considerada, na divisão clássica entre conhecimento/execução/cautelar, autônoma e independente em relação ao processo de conhecimento.

³ WATANABE, Kazuo. *Da cognição do processo civil*, p. 20-21.

⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*, p. 67, grifos nossos.

Com base nessa premissa, assentou-se e solidificou-se o entendimento de que o processo de execução deve existir por si só, como se a relação de dependência fosse mitigar sua importância.

Mas nem sempre foi assim. Essa questão está muito bem abordada pelo emérito Professor Humberto Theodoro Júnior, ao relembrar o instituto romano da *actio iudicati*⁵ que foi incorporado no direito moderno, assim dissertando:

[...] já no final da Idade Média e nos princípios da idade Moderna, o incremento do intercâmbio comercial fez surgir os títulos de crédito, para os quais se exigia uma tutela judicial mais expedita que a do processo comum de cognição. Foi então que se ressuscitou a *actio iudicati* romana, por meio da qual se permitia uma atividade judicial puramente executiva, dispensando-se a sentença do processo de cognição [...].

[...] durante vários séculos coexistiram as duas formas executivas: a *executio per officium iudicis*, para as sentenças condenatórias, e a *actio iudicati*, para os títulos de crédito. Prevalecia para o título judicial uma total singeleza executiva, visto que estando apoiado na indiscutibilidade da *res judicata*, não cabia ao devedor praticamente defesa alguma [...]. Essas duas modalidades de execução perduraram, paralelamente, até o século XIX, com o Código de Napoleão, que tomou a iniciativa de unificar a execução. Como, em volume, as execuções de títulos de crédito eram muito mais numerosas e frequentes do que as execuções de sentença, a unificação se deu pela prevalência do procedimento próprio dos títulos extrajudiciais.⁶

⁵ De Plácido e Silva (*Vocabulário jurídico*) define assim o instituto: “É ação de execução da sentença transitada em julgado (Direito Romano).”

⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, p. 8-11.

Dessa forma, possuíamos um único processo para títulos que eram ontologicamente diferentes, dando um tratamento igual e trazendo todas essas distorções que vivenciamos hoje de uma execução de sentença demorada e exaustiva.

Quanto aos títulos extrajudiciais, não houve qualquer alteração no que concerne à execução, de sorte que para essa espécie de título o processo de execução continua sendo autônomo e independente.

Realmente há que se estabelecerem execuções distintas, conforme o título seja judicial ou extrajudicial, pois nestes últimos, sem a preexistência de um processo judicial, nada mais justo que seja assegurada a mais ampla discussão.

A mudança ocorreu, portanto, tão-somente na seara dos títulos judiciais. O que ocorria até a Lei n. 11.232/2005 é que a execução fundamentada nos títulos formados com base no processo de conhecimento, não era tida como uma continuação deste. Não sendo o julgado cumprido voluntariamente, instalava-se a execução com o perfil de um novo processo e de uma nova relação processual.

Ao que parece, a Lei n. 11.232/2005 pretendeu alterar essa autonomia do processo de execução no que concerne aos títulos judiciais. Explica-se: o novo art. 475-I do Código de Processo Civil dispõe: “O cumprimento da sentença far-se-á conforme os artigos 461 e 461-A desta Lei ou, tratando-se de obrigação por quantia certa, por execução nos termos dos demais artigos deste Capítulo”.

Essa *execução* mencionada no artigo em comento não está, contudo, incluída no Livro II – Do Processo de Execução –, mas, sim, no Livro I – Do Processo de Conhecimento.

A mudança topológica, obviamente, não foi desmotivada. Buscou a lei, com isso, inserir uma nova fase no processo de conhecimento, quando o julgado não for cumprido voluntariamente.

Assim, embora o art. 475, inciso I, mencione que o cumprimento da sentença nas obrigações de quantia certa far-se-á por execução, não se pode interpretar como uma execução aos moldes de um processo autônomo e independente.

A Lei n. 11.232/2005 almejou justamente mudar essa ótica com relação à execução fundada em título judicial. Se pretendemos uma prestação célere, porque já houve um generoso processo de conhecimento com amplo contraditório, não é razoável iniciar outro processo com nova citação, nova possibilidade de defesa por meio dos embargos, nova sentença, novo apelo...

Enxugar esse *iter* processual foi o propósito da lei – passar o processo de execução fundado em título judicial para um *procedimento executivo* ulterior à sentença. Nada mais que justo e nenhum demérito ao processo de execução, pois o processo nada mais é que instrumento para a consecução da prestação jurisdicional.

Isso tudo sufraga o tão noticiado “sincretismo processual” como a técnica legislativa e judiciária de inserir num mesmo processo execução e cognição, como abordado por Joel Dias Figueira Junior.⁷

⁷ “O processo de conhecimento clássico não compadece de regra com as ações sincréticas, que são justamente aquelas que admitem, simultaneamente, cognição e execução, isto é, à medida que o juiz vai conhecendo e, de acordo com as necessidades delineadas pela relação de direito material apresentada e a tutela perseguida pelo autor, vai também executando (satisfazendo) provisoriamente, fulcrado em juízo de verossimilhança ou probabilidade. Significa dizer que as ações sincréticas não apresentam a dicotomia entre conhecimento e executividade, verificando-se a satisfação perseguida pelo jurisdicionado numa única relação jurídico-processual, onde a decisão interlocutória de mérito (provisória) ou a sentença de procedência do pedido (definitiva) serão auto-exequíveis.” (FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. *Comentários à novíssima reforma do CPC – Lei 10.444, de 7 de maio de 2002*, p. 3)

E não poderia ser de outra forma. Na execução dos títulos judiciais, não há pretensão resistida, isto é, o autor, ao formular seu pedido, não afirma que o réu não quer se sujeitar ao que pretende ser seu direito, mas, sim que, já estando o mesmo acercado, reconhecido, não quer o executado satisfazê-lo.

Assim, não havendo indagações a respeito do direito ou da relação jurídica, pois tudo restou resolvido, cumpre à autoridade jurisdicional apenas lhes dar execução. É, portanto, a execução do título judicial um prolongamento do processo de conhecimento, que só não findou porque não houve o cumprimento do julgado, embora definido o direito.

Exatamente por essa razão que a Lei n. 11.232/2005 fez a alteração sutil, mas perfeitamente lógica e adequada no art. 269 do Código de Processo Civil preconizando: “Haverá resolução do mérito”. Anteriormente previa o mesmo dispositivo: “Extingue-se o processo, com julgamento do mérito”.

Essa mudança nos leva à interpretação de que a sentença não tem o condão de extinguir o processo necessariamente, mas tão-somente resolver a lide, findando uma fase do processo de cognição. Daí por que, embora tenha havido sentença, pode o processo ter continuidade, como no caso de descumprimento do julgado, por meio da nova fase executória criada, ou no caso de fazer-se necessária a liquidação de sentença.

Aproveitando a menção feita ao instituto da liquidação, em boa hora a Lei n. 11.232/2005 findou com a polêmica de que a liquidação se trataria de uma fase do processo de conhecimento ou do processo de execução. Optou-se por inseri-la como uma etapa do processo de conhecimento, no novel Capítulo IX, arts. 475-A a 475- H, dos quais trataremos oportunamente.

3 DAS EXECUÇÕES DE TÍTULO JUDICIAL PARA ENTREGA DE COISA CERTA E INCERTA E OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER

Não se deve supor, no entanto, que a Lei n. 11.232/2005 tenha descoberto o “Caminho das Índias” ou logrou êxito em desatar o nó górdio do problema da celeridade do processo civil. Na verdade, desde as Leis n. 8.952/94 e n. 10.444/2002, já se vinha procedendo a reformas significativas no âmbito do processo de execução, só que restritas às sentenças de entrega de coisa certa ou incerta e de obrigação de fazer e não fazer.

Essa mudança ocorreu com a incorporação, no âmbito das sentenças de entrega, de um bem e um de fazer nas classes de sentenças mandamentais e executivas.

Já era de conhecimento que outras ações, v.g., as possessórias, as ações de despejo possuíam esse caráter, o que, a partir da Lei n. 10.444/2002, foi também estendido às sentenças que objetivavam uma prestação de dar, restituir, fazer ou não fazer.

Pontes de Miranda conceitua sentença mandamental e sentença executiva da seguinte maneira:

Na sentença mandamental, o ato do juiz é junto, **imediatamente**, às palavras (verbos) – o ato, por isso, é dito **imediato**. Não é **mediato**, como o ato executivo do juiz a que a sentença condenatória alude (anuncia); nem é **incluso**, como o ato do juiz na sentença constitutiva.

Na sentença mandamental, o juiz não constitui “manda”. Na transição entre o pensamento da sentença condenatória e o ato da execução, há intervalo, que é o da passagem do julgado da sentença de condenação e o da petição da ação *iudicati* [...].

Na sentença executiva, a pretensão a executar, pré-processual como as outras, vai até à eficácia executiva (força) da sentença. Cumpre, porém, observar-se que há todo um desenvolvimento que se termina pelo ato de solução da dívida. Por isso mesmo, é possível a pluralidade de solução e, pois, de sentenças, no mesmo processo executivo. “A continuidade e a eventual pluralidade do ato, refletem-se nas execuções, em contraposição à instantaneidade unitária das outras sentenças”.⁸

Essa digressão é necessária para compreendermos que nesses tipos de sentenças, com esse efeito específico, é possível prescindir de um processo de execução autônomo.

Pois bem. Ambas as modalidades de sentenças mandamentais e executivas *lato sensu* têm em comum o fato de possibilitarem maior efetividade à prestação jurisdicional, uma vez que não estão a subordinar a um outro processo, no caso, o executório.

Distinguem-se, todavia, no aspecto de que nas sentenças mandamentais o comando é dirigido ao devedor especificamente, para que ele próprio cumpra a obrigação reconhecida na sentença. Já nas sentenças executivas *lato sensu*, o cumprimento da sentença se dará, independentemente da vontade do devedor, por meio de atos materiais, medidas de apoio, que assegurem o bem específico, ou o resultado prático equivalente.

Por isso que, como dito em linhas anteriores, as sentenças mandamentais e executivas *lato sensu* se espraiaram para âmbito das sentenças de entrega de bem, de fazer e não fazer, sem haver

⁸ PONTES DE MIRANDA. *Tratado das ações*, p. 222-224.

mais necessidade de instauração de um processo de execução, para satisfação do julgado.⁹

4 DA EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL PARA PAGAMENTO DE QUANTIA CERTA – DO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

A n. Lei n. 11.232/2005 veio para arrematar a única execução fundada em títulos judiciais que ainda dependia de processo de execução autônomo: a quantia certa. Antes da Lei n. 11.232/2005, o rito da execução por quantia certa, previsto no art. 652 e seguintes, poderia fundar-se tanto em títulos judiciais como extrajudiciais indistintamente. A partir da citação, abria-se ao devedor a possibilidade de em 24 horas pagar ou nomear bens a penhora. Não o fazendo, o oficial de Justiça procedia à penhora de tantos bens quantos fossem necessários à satisfação do débito.

Intimado da penhora e estando seguro o juízo, oportunizava-se ao devedor interposição de embargos, no prazo de 10 dias, suspendendo-se a execução.

Julgado os embargos improcedentes, prosseguia-se a execução com a avaliação dos bens penhorados, hasta pública que desembocaria numa arrematação, ou numa adjudicação ou ainda numa remição de bens, conforme o caso, até se chegar finalmente ao pagamento do credor.

Em todo esse procedimento, a única distinção que ocorria entre os títulos judiciais e os extrajudiciais dizia respeito à matéria

⁹ A Lei n. 10.444/2002 introduziu o art. 461-A do CPC, relativo às sentenças que entrega de coisa certa ou incerta, e alterou o art. 644 do CPC, reduzindo o âmbito de aplicação do rito da execução das obrigações de fazer e não fazer tão-somente para os títulos extrajudiciais, já que as sentenças cumprem-se na forma do art. 461, também do CPC.

que poderia ser articulada em sede de embargos. Para os títulos judiciais, as questões eram restritas, ao passo que nos títulos extrajudiciais poder-se-ia alegar qualquer defesa que se produzisse no processo de conhecimento.

Com a introdução do novo Capítulo X – “Do Cumprimento da Sentença” –, os títulos judiciais não mais se submetem a esse procedimento de execução. Há, por certo, como já dito uma execução, mas aos moldes dos novos arts. 475- I a 475- M do CPC.

O que prevê esse novo rito de execução? Vejamos.

Agora, o devedor não será mais citado para pagar em 24 horas ou nomear bens à penhora. Instituiu-se, após a sentença, um prazo de 15 dias para o cumprimento voluntário da obrigação.

O prazo quinzenal se ajusta ao da apelação, pois, se ocorrer o aviamento desse recurso, a sentença, de regra, não poderá ser executada, salvo as hipóteses de execução provisória previstas no art. 520 do CPC.

Não havendo o cumprimento voluntário, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação, o que é interessante, já que abrevia a fase da avaliação que só ocorre após o julgamento dos embargos nos títulos extrajudiciais.

O devedor será intimado na pessoa de seu advogado para, querendo, ofertar impugnação, também no prazo de 15 dias. Essa impugnação substitui a figura dos embargos, questionando-se se no caso é condição de prosseguibilidade dessa defesa a segurança do juízo, uma vez que a lei em comento não fez referência ao art. 737, I, do CPC.

A nosso ver, é imprescindível a segurança do juízo, já que implicitamente só se pode cogitar da impugnação após o cumprimento do mandado de penhora e avaliação, levando ao entendimento de que é necessária a penhora.

Além disso, o art. 475-R autoriza a aplicação subsidiária das regras que regem o processo de execução do título extrajudicial.

A impugnação, ao contrário dos embargos, não suspende a execução. Registre-se que o juiz pode atribuir à execução efeito suspensivo, verificando-se que pode ocorrer grave dano de difícil ou incerta reparação, caso se prossiga a feito.

No entanto, o efeito suspensivo, ainda assim, pode ser obstado mediante caução idônea a ser oferecida e prestada pelo credor, o que é uma inovação de grande monta.

Dessa forma, a não ser que a caução oferecida seja inidônea, oportunidade em que o juiz indeferirá o requerimento de sobrestamento, inelutavelmente teremos a possibilidade de que a execução chegue a termo, até mesmo com satisfação do crédito, mesmo havendo impugnação e recurso da decisão. Obviamente que, julgada procedente a impugnação, o credor deverá ressarcir os eventuais prejuízos sofridos pelo devedor, nos moldes do que já ocorre na execução provisória.

O agravo que julga improcedente a impugnação, pela Lei n. 11.232/2005, no seu § 3º do art. 475-M, será de instrumento.

De qualquer sorte, será sempre possível a aplicação, pelo relator do agravo, da regra do art. 558 do CPC, com o fito de suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.¹⁰

Diferentemente dos embargos, a decisão que julga a impugnação poderá ser objeto de agravo ou de apelação,

¹⁰ “Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.”

dependendo se pôr termo ou não à execução, o que coaduna com o entendimento de que estamos tratando de uma fase incidental do processo de conhecimento.

Quanto à matéria a ser articulada na impugnação, assemelha-se àquelas contidas no 741 do CPC, como se infere da análise do art. 475-L, só não se repetindo o inciso VII, que trata da incompetência do juízo da execução, suspeição ou impedimento do juízo. Nada mais lógico, já que essas questões certamente foram alegadas e resolvidas no processo de cognição.

Obviamente que, se a suspeição ou impedimento forem posteriores, nada obsta que a questão seja veiculada na impugnação, embora não haja previsão expressa neste sentido.

Como se observa de todo o exposto, a impugnação se assemelha, em certos termos, aos embargos, mas ao mesmo tempo distingue-se dele por uma característica marcante. Os embargos do devedor sempre foram tidos e havidos como uma ação independente que se instala paralelamente ao processo de execução. Têm os embargos a característica de ser autônomo, incidental e desconstitutivo. Já a impugnação, ao contrário, tem a natureza jurídica de um *incidente processual*. A impugnação será um expediente de cognição parcial, limitada ao campo dos pressupostos processuais e condições da execução e no âmbito meritório adstrita a fatos posteriores à sentença.

Há, ainda, outra comparação a ser feita entre os institutos da impugnação e da “exceção de pré-executividade”. Os institutos se aproximam por se tratar de incidentes na execução, sem a autonomia dos embargos.

Distinguem-se, no entanto, pelo fato de que a exceção é restrita a situações de nulidade elencadas no art. 618 do CPC, não admitindo qualquer tipo de dilação probatória. Já a impugnação, embora a lei não o diga expressamente, por óbvio,

há de possibilitar eventual instrução do incidente. Além disso, a impugnação só é manejada com a garantia do juízo, ao contrário da exceção.

Embora o art. 475, inciso I e seguintes nada tenha disposto a respeito das fases que sucedem a execução após o julgamento da impugnação, é de se aplicar analogicamente o rito do processo de execução para os títulos extrajudiciais.

Assim, teremos a fase da hasta pública, visto que a avaliação já foi realizada quando da penhora, com publicação dos editais e com todos os deslindes que podem ocorrer: arrematação, adjudicação ou remição de bens.

Todas essas figuras são aplicáveis analogicamente, uma vez que se deve recorrer subsidiariamente a elas, tal qual prevê o art. 475-R: “Aplicam-se subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial”.

No entanto, não cabe cogitar de aplicar nesse rito do art. 475, I, a modalidade de embargos à arrematação ou adjudicação, uma vez que fugiria por completo à intenção da lei de condensar o rito da execução fundada em título judicial a um conteúdo mínimo.

Esses embargos, segundo o art. 746 do CPC, podem ser deduzidos em casos de nulidades da execução, pagamento, novação, transação ou prescrição, supervenientes à penhora.

Arigor, a verdade é que nem mais para os títulos extrajudiciais deveriam existir tais embargos. Explica-se. Se as matérias que podem ser articuladas são extintivas da execução ou mesmo da obrigação, podem ser opostas a qualquer tempo e sem uma forma processual precisa.

No caso dos títulos judiciais, a não ser que se trate de nulidades ou da existência de fatos novos relativos à extinção da

obrigação, que sempre e sempre poderão ser levantados, não haverá oportunidade para nova impugnação. Entendemos que mediante simples petição, ou mesmo por meio da figura da exceção de pré-executividade, resolver esses incidentes posteriores à penhora podem ser resolvidos.

Nesse tocante, portanto, entendemos inaplicável analogicamente o art. 746 do CPC, criando-se figuras de impugnação à arrematação ou adjudicação.

Outra interessante inovação trazida pela lei foi a criação de uma multa, que incidirá ante o não-cumprimento voluntário do julgado no quinquídio legal, no percentual de 10% do valor da condenação.

A natureza jurídica dessa multa é similar àquelas já previstas nas obrigações de fazer e não fazer, ou seja, de caráter coercitivo, tal qual explica Luiz Guilherme Marinoni.¹¹

5 DA REMANESCÊNCIA DOS EMBARGOS PARA A FAZENDA PÚBLICA

Quando a Fazenda Pública é a devedora, todas as regras previstas para a execução de quantia certa contra devedor solvente, com as inovações trazidas pela Lei n. 11.232/2005, não têm

¹¹ “A multa coercitiva, como é evidente, não deseja – nem pode – eliminar a execução por expropriação, uma vez que, diante da própria natureza dessa multa, sempre será possível o descumprimento da sentença e, assim, necessária a execução por expropriação. O desejo da multa coercitiva – como acontece em qualquer caso – é o de convencer o demandado a adimplir. E isso é possível – e pode trazer grandes benefícios – não apenas diante das obrigações de fazer, de não fazer e de entrega de coisa, mas também em face das obrigações de pagar.” (MARINONI, Luiz Guilherme. *A efetividade da multa na execução da sentença que condena a pagar dinheiro*. Disponível em: www.jusnavigandi.com.br, n. 500, 19 nov. 2004)

aplicação, a começar pelo singelo fato de que os bens públicos revestem-se do timbre da impenhorabilidade e inalienabilidade.

Diante da peculiaridade e da situação da Fazenda Pública, a execução por quantia certa contra ela intentada contém regras próprias. Isso porque os pagamentos feitos pela Fazenda Pública são despendidos pelo Erário, merecendo tratamento diferenciado a fim de adaptar as regras pertinentes à sistemática do precatório.

Por essa razão, a doutrina defende não haver, propriamente, uma execução contra a Fazenda Pública, estando a sentença condenatória contra ela proferida despida de força executiva, justamente por não serem penhoráveis os bens públicos.¹²

Não se pode olvidar que estamos tratando especificamente da execução de quantia certa, uma vez que a execução de obrigação de fazer, não fazer e entregar coisa contra a Fazenda Pública, não está sujeita às regras do precatório, sendo perfeitamente aplicável a Lei n. 10.444/2002, que atribuiu o caráter mandamental ou executório-constitutivo a esse tipo de sentença, como prevêm os arts. 461 e 461-A do CPC.

Para se adequar à nova realidade trazida pela Lei 11.232/2005, sem macular o sistema que rege a Fazenda Pública, o Capítulo II, do Livro II, intitulado “Dos Embargos à Execução Fundados em Sentença”, passou a chamar-se “Dos Embargos à Execução contra a Fazenda Pública”. Extirpou-se por completo a figura dos embargos da execução fundada em título judicial envolvendo particulares.

A Fazenda Pública, portanto, foi excluída do novo rito, uma vez que, como já assinalado, de acordo com o art. 100 c/c art. 86 do ADCT da Carta de República, a expedição de precatório depende da existência de sentença transitada em julgado.

¹² FURTADO, Paulo. *Execução*, p. 280.

A impugnação criada pela Lei n. 11.232/2005 não suspende a execução e, mesmo que a suspendesse, ainda assim é possível, como visto pela nova lei, ofertar caução para dar continuidade à execução. Logo, ferir-se-ia o preceito constitucional que determina a existência da “sentença judiciária” para expedir-se o precatório, se houvesse a possibilidade de aplicação do instituto da impugnação à Fazenda Pública. Portanto, manteve-se o instituto dos embargos, cuja definitividade da execução dependerá do trânsito em julgado de eventual apelação da decisão dos embargos.¹³

¹³ A jurisprudência do STJ admitia a execução provisória contra a Fazenda Pública. Com a Emenda Constitucional n. 30, a jurisprudência alterou-a em razão da menção feita no art 86 do ADCT a exigir “sentenças transitadas em julgado”. Veja a propósito o REsp. n. 182.924-PE, 1ª Turma, STJ, j. 26/6/2001: “EMENTA: Processual civil. Execução provisória contra a Fazenda Pública. Possibilidade. CPC, arts. 588, 730 e 731. 1. O sistema processual apropriado à execução provisória por quantia certa não impede a sua instauração contra a Fazenda Pública (art. 730, CPC). Dispensabilidade da prévia caução, só exigível antes do levantamento do dinheiro. Transitado em julgado o título executivo, obvia-se que fica elidida a necessidade da caução. 2. Precedentes jurisprudenciais. 3. Recurso provido.” E ainda: “REsp. 702264/SP, 1ª Turma, STJ, j. 6/12/2005, Rel. Min. Teori Albino Zavascki EMENTA: *Processo civil. Execução provisória contra a Fazenda Pública. Ajuizamento anterior à Emenda Constitucional n. 30/2000. Possibilidade.* 1. A Emenda Constitucional n. 30 deu nova redação ao § 1º do art. 100 da Constituição para estabelecer, como pressuposto da expedição de precatório ou da requisição do pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, o trânsito em julgado da respectiva sentença. 2. Há de se entender que, após a Emenda 30, limitou-se o âmbito dos atos executivos, mas não foi inteiramente extinta a execução provisória. Nada impede que se promova, na pendência de recurso com efeito apenas devolutivo, a liquidação da sentença, e que a execução (provisória) seja processada até a fase dos embargos (CPC, art. 730, primeira parte) ficando suspensa, daí em diante, até o trânsito em julgado do título executivo, se os embargos não forem opostos, ou forem rejeitados. 3. Em relação às execuções provisórias iniciadas antes da edição da Emenda 30, não há a exigência do trânsito em julgado como condição para expedição de precatório. Precedente: REsp. 331.460/SP, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17/11/20003. 4. Recurso especial a que se nega provimento.”

6 DA OBRIGAÇÃO DE EMITIR DECLARAÇÃO DE VONTADE

A doutrina já discorria sobre os arts. 639, 640 e 641 do CPC no sentido de que, a despeito de se situarem no Livro II, Título II, do Capítulo III do CPC, que se refere ao Processo de Execução, a pretensão do credor ao buscar a tutela da obrigação inadimplida deveria dar-se por meio do processo de conhecimento.

Sobre o tema já se pronunciou Ovídio Baptista:

Ainda que se tenha como executivas as respectivas sentenças de procedência, é certo que o processo por onde se atinge a formação compulsória do contrato definitivo não tem a menor semelhança com os demais procedimentos executivos previstos pelo Livro II do Código, sejam eles referentes às execuções por quantia certa, ou para entrega de coisas, ou mesmo para cumprimento das obrigações de fazer. É que, tratando-se de obrigação de fazer consistente em emitir declaração de vontade, o obrigado não será condenado em processo prévio de conhecimento, destinado à formação do correspondente título executivo e sim haverá de ser citado em processo de conhecimento, de que resultará, sendo procedente a ação, a execução imediata da pretensão poste in causa pelo autor. Vale dizer, nas hipóteses dos arts 639 e 640, não se promove um processo de conhecimento e de execução subsequente, baseado na sentença condenatória emanada do primeiro processo. Aqui, condena-se e executa-se na mesma relação processual.¹⁴

Dessa forma, houve a adequação de uma obrigação que deveria se constituir necessariamente via processo de conhecimento e não por meio de imediata execução. Para tanto, houve a transposição

¹⁴ BAPTISTA, Ovídio. *Curso de processo civil*, p. 11/15.

dos arts. 639, 640 e 641, que foram revogados, no Livro I, do processo de conhecimento, no Capítulo VIII, referente à sentença e à coisa julgada, criando-se os arts. 466-A, 466-B e 466-C.

7 DA LIQUIDAÇÃO

A liquidação é realizada porque a sentença não determinou o valor da condenação ou não lhe individualizou o objeto. É o que dizia o revogado art. 603 do CPC.

Havia a polêmica se a liquidação se trataria de um processo preparatório da execução ou se de um processo de conhecimento complementar à sentença condenatória.

A questão da definição da liquidação como uma fase do processo de conhecimento restou superada com a Lei n. 11.232/2005, que relocou o instituto no Livro I, criando os arts. 475-A a 475-H. Outra inovação trazida pela lei é a de que não mais se cogita da utilização desse instituto para individualizar o objeto da condenação. A liquidação se presta tão-somente para determinar o valor da condenação.

Eis a nova redação dada pelo art. 475-A, que tem como paralelo o revogado art. 603 do CPC: “Quando a sentença não determinar o valor devido, procede-se à sua liquidação”.

Conclui-se, portanto, que o pedido na petição inicial quando se tratar de entrega de coisa, deverá ser certo e individualizado, já que não será possível que a sentença seja ilíquida quanto ao objeto.

As sentenças relativas a pedidos de indenização por acidentes de trânsito de veículo de via terrestre e cobrança de seguro relativos a esse tipo de dano deverão ter o valor certo, sendo vedada decisões ilíquidas.

Outra inovação, coadunando com o entendimento de que a liquidação é tão-somente uma fase do processo de cognição, consiste na supressão da citação do réu na pessoa de seu advogado. Agora, faz-se a sua intimação.

Interessante notar que, a partir da Lei n. 11.232/2005, abriu-se a possibilidade de, mesmo não tendo a sentença transitado em julgado, pendendo recurso, iniciar-se a liquidação. Corre-se o risco de findar-se a liquidação e haver um acórdão reformando a decisão. De qualquer forma, aposta-se na chance de que inexista alteração do julgado e já se tenha adiantado uma fase, que antes da lei só poderia iniciar após operar-se a coisa julgada.

Exatamente por isso, revogou-se o inciso III do art. 520 do CPC, que possibilitava o recebimento só no efeito devolutivo da apelação interposta contra a sentença que julga a liquidação. Isso porque, como visto, a liquidação pode começar muito antes, quando prolação da sentença do processo de cognição recorrível.

Também inexistente mais sentença ao término da fase de liquidação. A decisão é agravável, o que mais acentua o caráter da liquidação como uma fase, um procedimento incidental ao processo de conhecimento.

Mantiveram-se as modalidades de liquidação por arbitramento e por artigos sem alterações.

O art. 604 do CPC, antes da Lei n. 8.898/94, previa a liquidação por cálculos do contador que, a partir daquela lei foi banida, como fase de apuração do *quantum debeantur*. Sendo o caso de simples operação aritmética, já se iniciava de imediato a execução nos moldes do art. 652 do CPC, com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

Com a Lei n. 11.232/2005 houve nova alteração. Primeiro o próprio art. 604 foi revogado. Segundo, como hoje não mais se

cogita de execução fundada em título judicial aos moldes do art. 652 e seguintes do CPC, mas sim de uma execução no processo de cognição, não se pode mais aplicar aquele rito do processo de conhecimento.

Em razão disso, no caso de a sentença depender de meras operações aritméticas, aplica-se o rito do art. 475-J do CPC, como expressamente remete o art. 475-B *in verbis*:

Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

8 DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA

No que concerne à execução provisória, também poucas mudanças houve. Os princípios definidos nos extintos incisos do art. 588 do CPC foram repetidos agora no art. 475-O.

Essa modalidade de execução continua correndo por conta e risco do exequente, que responde objetivamente por danos causados ao executado. Manteve-se a possibilidade de caução para levantamento de dinheiro e para a prática de atos que importem alienação de propriedade.

Acrescentou-se que a caução pode ser liberada no caso de créditos de natureza alimentar e atos ilícitos até sessenta salários mínimos. A doutrina já tinha na conceituação de alimentos os atos ilícitos, de sorte que a inovação não é de grande monta.

Talvez fosse o caso, na verdade, de dispensar sempre a caução, tratando-se de créditos desta ordem, uma vez que a necessidade é inerente ao conceito de alimentos.

Já quando da introdução do § 2º do art. 588 do CPC pela Lei n. 10.444/2002, Carreira Alvim teceu a seguinte crítica:

Se interpretado com rigor, esse preceito constitui um retrocesso no nosso direito, porquanto, até então, se entendeu que as quantias pagas a título de alimentos, mesmo provisórios, são irrepetíveis, dando a impressão de que alguma coisa mudou, na medida em que a lei venha a exigir caução para o levantamento de crédito de natureza alimentar. Em outros termos, criando duas categorias de alimentados: a) a dos que se encontram em estado de necessidade; e b) a dos que não estão em estado de necessidade.¹⁵

A outra inovação foi a introdução do inciso II, do § 2º do art. 475-O, admitindo a dispensa da caução, quando pendente agravo de instrumento que inadmitir o recurso extraordinário ou o recurso especial. Possibilitou-se, de qualquer forma, a manutenção da garantia, no caso de risco de grave dano, de difícil ou incerta reparação.

A execução provisória não mais se fará por meio de carta de sentença, uma vez que houve revogação expressa do art. 589 do CPC que a previa. Agora é o § 3º do art. 475-O que dispõe sobre os documentos necessários para instruir a execução provisória, não dependendo da secretaria do juízo para a expedição de carta de sentença.

O processamento da execução provisória far-se-á do mesmo modo que a definitiva, como determina o art. 475-O, em seu *caput*. Portanto, utilizaremos do novo rito criado pela Lei n. 11.232/2005, que regulamentou a execução dos títulos judiciais, com já visto.

Analisando as situações que permitem a execução provisória elencada no art. 520 do CPC, situação interessante é a do inciso V do art. 520 do CPC, a nosso ver restará sem

¹⁵ Código de Processo Civil Reformado.

qualquer aplicação diante da nova Lei n. 11.232/2005. Explicase: o inciso possibilita a execução provisória da sentença sujeita a apelação, que julgou improcedente os embargos ou os rejeitou liminarmente.

Ora, hoje para os títulos judiciais, exceto para a Fazenda Pública, não mais se cogita de embargos do devedor. Quando os embargos forem interpostos pela Fazenda Pública, também não se aventará de execução provisória do julgado, pois para a expedição do precatório a sentença tem de ter transitado em julgado.

Por fim, restam os títulos extrajudiciais, mas neste campo, temos a Súmula n. 317 do STJ, que sacramentou o entendimento no sentido de que “é definitiva a execução de título extrajudicial ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos.” Assim, salvo entendimentos contrários ao da súmula em questão, também não existirá a situação de execução provisória para essa espécie de títulos.

9 COMPETÊNCIA

Estranhamente, a matéria referente à competência para a execução fundada em títulos judiciais ficou prevista tanto no art. 575 do CPC, que não foi revogado, e no novo art. 475- P.

A única inovação foi o parágrafo único do art. 475-P, que possibilita ao credor escolha do foro da execução entre o último domicílio do devedor ou o local da situação dos bens objeto de expropriação.

Com isso, observa-se que houve também uma mudança prática na situação de cumulação de execuções.

O art. 573 do CPC, que permaneceu imaculado, permite o cúmulo de processos executivos desde que haja identidade de partes, de juízo competente e dos meios executórios. Assim, de regra, era possível cumular título judicial com título extrajudicial, atraindo a competência para aquele primeiro, que é absoluta. Todavia, não era possível cumular duas execuções de títulos judiciais, porque a competência para executar para ambos é absoluta, de cada juízo que originou o título.

A doutrina, comentando o instituto da cumulação de execuções por título judicial e extrajudicial, preconiza:

A cumulação, ai, é das ações executivas que foram objeto da mesma sentença, ou de diferentes sentenças, ou de sentenças e de título extrajudicial ou de títulos extrajudiciais, não sendo diferentes as formas do processo [...].¹⁶

Se, portanto, 'A' for credor de 'B' por sentença condenatória por quantia certa; notas promissórias e por documento público, os títulos, formalmente são diferentes, mas substancialmente são da mesma natureza (arts. 583, 584, I; 585, I e IV). As execuções, portanto, podem ser cumuladas, respeitados os pressupostos legais (art. 573). [...].¹⁷

Todavia, é de se indagar se a questão não se alterou em face do novo parágrafo único do art. 475-P, introduzido pela Lei n. 11.232/2005, que prevê *in verbis*:

Art. 475-P. No caso do inciso II do *caput* deste artigo, o exeqüente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem.

¹⁶ PONTES DE MIRANDA. *Comentários ao código de processo civil*, p. 139.

¹⁷ LIMA, Alcides de Mendonça. *Comentários ao código de processo civil*, p. 206.

Esse dispositivo possibilita que o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição não seja mais necessariamente o competente, ante a possibilidade de opção do credor de alterar a competência. Houve mitigação da competência absoluta funcional autorizando que a execução seja promovida ou no foro do domicílio do executado, ou no local dos bens exeqüíveis, ou no próprio juízo que formou o título. Indaga-se, portanto, se ante essa nova previsão não seria possível a cumulação de execuções fundadas em títulos judiciais diversos, tendo as mesmas partes e a mesma forma de procedimento. A nosso ver, essa cumulação que antes não era possível agora será. Nada impede que, havendo um título judicial numa Comarca e outro noutra, o exeqüente solicite a reunião de ambos num deles, baseado na opção criada pelo art. 475-J e seu parágrafo.

Ao contrário, o que antes era possível agora não mais será. Explica-se: era admitido cumular uma execução fundada em título judicial e outra em título extrajudicial tratando-se das mesmas partes, sendo tudo atraído para o juízo que processou a causa que originou o título judicial, uma vez que o procedimento para as execuções de quantia certa era o mesmo. Agora, como o novo rito estabelecido para os títulos judiciais nas execuções por quantia certa, torna-se impossível compatibilizar o procedimento executivo com o dos títulos extrajudiciais.

10 DA EXECUÇÃO POR INICIATIVA DO DEVEDOR

O art. 570 do CPC possibilitava um meio liberatório para obrigação constante do título judicial análogo à consignatória. Era aplicável tão-somente aos títulos judiciais, uma vez que, para os títulos extrajudiciais há o procedimento da consignação em pagamento.

A Lei n. 11.232/2005 revogou o art. 570, de modo que hoje não temos mais a execução por iniciativa do devedor. Na verdade,

a revogação pode ter-se dado por duas razões: primeira, porque, se não há mais execução como processo autônomo para os títulos judiciais, sendo um prolongamento do processo de conhecimento, o devedor não pode iniciar um processo de execução, sob pena de romper toda a lógica da sistemática adotada pela nova lei; segunda porque o art. 475-J prevê que o devedor tem o prazo de quinze dias a contar da condenação no pagamento de quantia certa, ou da liquidação, para efetuar o pagamento do débito espontaneamente.

Antes, para que o devedor se desobrigasse com o pagamento, não havia um momento fixado para tanto e, ele não iria correr o risco de pagar mal e pagar duas vezes. Daí, a razão da existência do art. 570. Agora, como existe um prazo por meio do qual devedor pode vir em juízo e efetuar o pagamento, prescinde-se do procedimento do art. 570, visto que desnecessário.

11 CONFLITO DE LEIS NO TEMPO

A eficácia da norma processual no tempo gera polêmica não em torno dos processos findos ou dos que estão a iniciar, mas daqueles que estão em andamento. Nessa hipótese teremos uma *zone grise* de atuação tanto da lei pretérita como da lei nova, dependendo da situação em foco.

Carnelutti ao abordar os efeitos irradiados pela lei revogada sobre os atos processuais, já na vigência da nova, esclarece: “É imprescindível estabelecer de maneira bem nítida a relação entre o fato praticado sob a lei anterior, e o efeito ou efeitos jurídicos a respeito de cuja produção se discuta”.¹⁸

¹⁸ CARNELUTTI, Francesco. *Sistema di diritto processuale civile*, v. I, n. 33.

O art. 2º do Código de Processo Penal preconiza que a lei processual penal aplicar-se-á, desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior. Embora inserido na seara do processo penal, trata-se de um princípio geral do direito processual, aplicando-se também ao processo civil.

Consagra-se nesse dispositivo o aforismo *tempus regit actum*: a lei processual provê apenas para o futuro, ou seja, para os atos processuais ainda não realizados ao tempo em que se iniciou a sua vigência.

Nesse aspecto resta verificar se seria o caso de adotarmos a teoria das *fases processuais* ou do *isolamento dos atos processuais*. Na primeira hipótese, cada uma das fases processuais é autônoma, suscetível de aplicação separadamente, por uma lei diferente. Já na segunda teoria, a lei atinge atos processuais a praticar, sem limitações no que concerne às chamadas fases processuais. Esta última corrente prevaleceu, em face do disposto no art. 1.211 do CPC, que preconiza que as disposições das regras processuais, ao entrarem em vigor, serão aplicadas desde logo aos processos pendentes.

Isso nos leva a questionar algumas situações práticas. Imaginemos a hipótese de ter sido manejado pelo executado embargos à execução fundados em título judicial e, no prazo da impugnação deles, entrar em vigor a Lei n. 11.232/2005. Os embargos, como sabido, foram à época recebidos no efeito suspensivo (art. 739, § 1º). Todavia, seria possível ao exequente, quando de sua resposta à impugnação, requerer que lhe fosse autorizado prestar caução para dar prosseguimento à execução, como agora autoriza o art. 475-M, § 1º?

Interpretando-se cada ato processual como autônomo e independente de anteriores, é possível a aplicação deste último dispositivo citado. Do contrário, como a fase dos embargos iniciou-se

nos moldes anteriores, em que há a suspensão da execução, a caução seria inviável.

Na verdade, teremos uma situação de ultratividade mínima. Ou seja, a lei processual nova será aplicada de imediato a todos os processos cuja execução de sentença não se iniciou ainda. No entanto, se a execução já está em andamento, incidirão as normas antigas.

Dessa forma, não se pode aplicar, a rigor, a regra do isolamento dos atos processuais, sob pena de possibilitar, como no exemplo anterior, que se possa prestar caução numa execução embargada, iniciada nos moldes antigos.

A ultratividade mínima da lei anterior soluciona a questão, pois possibilita que a lei antiga tenha, na verdade, uma existência prolongada ainda por algum tempo, nos feitos em andamento.

12 CONCLUSÃO

Nem os mais críticos podem negar o avanço propiciado pela Lei n. 11.232/2005, no claro intuito de imprimir celeridade e efetividade ao processo de execução dos títulos judiciais. Havemos, portanto, de operacionalizar todos os mecanismos trazidos pela lei, tornando o processo útil ao jurisdicionado.

A sociedade exige um Poder Judiciário que traga soluções e não embaraços na prestação jurisdicional. É notável observarmos os ciclos pelos quais passa o Direito e, no âmbito processual, voltamos à época da duplicidade execuções da *actio iudicati* e da *executio per officium iudicis*, numa clara conclusão de que a forma do processo de execução único não é mais eficaz.

Assim, toda exegese da Lei n. 11.232/2005 deve ser teleológica. O que a nova lei buscou priorizar foi os princípios da

celeridade e eficácia no rito da execução de quantia certa fundada em título judicial. Dessa forma, nenhuma interpretação dos dispositivos da lei pode ir na contramão desses princípios. Como preconiza Carlos Maximiliano,

o hermeneuta sempre terá em vista o fim da lei, o resultado que a mesma precisa atingir em sua atuação prática. A norma enfeixa um conjunto de providências protetoras, julgadas necessárias para satisfazer a certas exigências econômicas e sociais; será interpretada de modo que melhor corresponda àquela finalidade e assegure plenamente a tutela de interesse para a qual foi redigida.¹⁹

As inovações no processo de execução, ao contrário do que se pode imaginar, não maculam a segurança jurídica, pois o processo de conhecimento que o antecedeu culminou em uma sentença recorrível e transitada em julgado, na qual houve o contraditório e a ampla defesa. Mesmo que haja a execução provisória, ainda assim a sentença de primeiro grau tem de ser prestigiada e nenhum prejuízo ocorrerá a executado, uma vez que os princípios que regem a execução provisória asseguram o cabal ressarcimento de eventuais danos sofridos pelo devedor.

Se o caminho, hoje, do direito processual são as ações sincréticas, que admitem simultaneamente cognição e execução, já disseminadas amplamente em sede de tutelas antecipadas e tutelas específicas, por que não incorporar esse mecanismo, sem receios, ao processo de execução propriamente?

Arraigamo-nos ao modelo romano da *actio iudicati* durante muito tempo e, como vimos, isso não nos propiciou qualquer vantagem. Ao contrário, trouxe morosidade e perplexidade ao

¹⁹ MAXIMILIAN, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*, p. 163-164.

jurisdicionado que, em sua compreensão leiga do processo e utilizando o jargão popular, “ganha mas não leva”.

Sem essa concretização daquilo que foi obtido pela sentença, a frustração da parte vencedora é total. Como mencionado pelo Ministro da Justiça Márcio Thomaz Bastos, na Exposição de Motivos da Lei n. 11.232/2005, reproduzindo os argumentos da Comissão de Instituto de Direito Processual é preciso que a execução deixe de ser o “calcanhar de Aquiles” do processo. Assim seja!

REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken. *Cumprimento da sentença*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

ASSIS, Araken. *Manual do processo de execução*. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

CARNELUTTI, Francesco. *Sistema del diritto processuale civile*. Pádua: Cedam, 1929.

CHIOVENDA, Guisepe. *Instituições de direito processual civil*, Campinas: Bookseller, 1998. v. I.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo e outros. *Teoria geral do processo*. 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1990.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Comentários à novíssima reforma do CPC Lei 10.444 de 07 de maio de 2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

FURTADO, Paulo. *Execução*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

LIMA, Alcides de Mendonça. *Comentários ao código de processo civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993. v. VI, t. I.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória e julgamento antecipado*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

LÍLIAN MACIEL SANTOS

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 8. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1965.

PONTES DE MIRANDA. *Comentários ao código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1976. t. IX.

PONTES DE MIRANDA. *Tratado das ações*. 1. ed. Campinas: Bookseller, 1998. t. 1.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 39. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, v. II.

WATANABE, Kasuo. *Da cognição do processo civil*. 2. ed. São Paulo: Bookseller, 2000.