

A POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS NO CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

THE POSSIBILITY OF USING ATYPICAL EXECUTIVE MEASURES IN THE FULFILLMENT OF ALIMONY OBLIGATION

Gabriela Manarin¹

manaringabriela@gmail.com

RESUMO

O Código de Processo Civil de 2015 permitiu a utilização de meios executivos atípicos por intermédio do art. 139, IV. Nesse contexto, avalia-se a possibilidade de utilização de medidas atípicas na execução de alimentos, bem como procura-se quais critérios devem ser observados para tanto. Dessarte, em análise à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos entendimentos doutrinários sobre a controvérsia, verifica-se a possibilidade de utilização de diversos meios atípicos nas execuções de alimentos, desde que seguidos os parâmetros fixados pela jurisprudência pátria.

Palavras-chave: Processo Civil. Medidas atípicas. Alimentos.

ABSTRACT

The 2015's Code of Civil Procedure allowed to use atypical executive measures in art. 139, IV. In this context, the possibility of using atypical measures in the execution of child support is evaluated as well as which criteria must be observed for this purpose. Thus, in analysis of the jurisprudence of the Superior Court of Justice and the doctrinal lessons on the controversy, there is the possibility of using several atypical measures in the execution of child support, provided that the parameters established by the jurisprudence are followed.

Keywords: Civil Procedure. Atypical Measures. Child support.

1. INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil (Lei 13.105, de 16 de março de 2015) trouxe inúmeras inovações no Direito Processual brasileiro. Dentre elas, constata-se a previsão de medidas executivas atípicas,

¹ Especialista em Direito Processual Civil pela Damásio Educacional, Bacharel em Direito pela UNISOCIESC. Email: manaringabriela@gmail.com.

isto é, medidas cujo regramento não está previsto em lei. Contudo, não houve regulamentação clara acerca dos requisitos para aplicação das referidas medidas e sobre a abrangência do dispositivo.

Torna-se, portanto, necessária análise aprofundada acerca da possibilidade de aplicação de medidas atípicas na execução e no cumprimento de decisão que obriga o pagamento de alimentos e sobre quais critérios deverão ser observados. Isso justifica-se diante da necessidade de garantir segurança jurídica nos casos que são levados à apreciação dos juízes e tribunais.

Inicialmente, estuda-se a importância dos alimentos para garantir a vida digna do alimentando, bem como analisam-se os meios típicos de execução previstos na legislação pátria. A partir disso, extrai-se a possibilidade de execução (judicial ou extrajudicial), por diferentes meios, quais sejam a expropriação de bens, a coerção pessoal (prisão civil do devedor) e o desconto em folha de pagamento.

Após, a partir de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, são analisados, de forma pormenorizada, os critérios que devem ser observados para a aplicação do dispositivo, a fim de assegurar não apenas a efetividade da execução, como a adequação da medida ao caso concreto.

Assim, com vistas à solução da controvérsia acima exposta, torna-se clara a necessidade de aprofundamento nos estudos acerca do tema, a fim de avaliar a possibilidade de aplicação das medidas executivas atípicas nas obrigações alimentares e, consequentemente, assegurar os direitos fundamentais do alimentando.

2. A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR E OS MEIOS TÍPICOS DE EXECUÇÃO

O direito aos alimentos possui como fundamento o artigo 229 da Constituição Federal, que prevê como dever dos pais assistir, criar e educar os filhos menores, e como dever dos filhos ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade. Além do texto constitucional, os alimentos encontram previsões na legislação infraconstitucional, como no Código Civil, no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código de Processo Civil.

A Lei nº 8.069/90, que cria o Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe, em seu artigo 22 que “Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais”. O Código Civil, por sua vez, em seu artigo 1.696, informa que: “O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaiando a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros”.

Para Farias e Rosenvald (2017, p. 706), alimentos são o “conjunto de meios materiais necessários para a existência das pessoas, sob o ponto de vista físico, psíquico e intelectual”. Segundo os autores, os alimentos incluem gastos com habitação, médico, vestuário, educação, cultura e lazer, entre outros (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 706). Em remate, ao contrário do que se poderia pensar, os alimentos não se referem apenas a gastos com alimentação.

Em análise a esse conceito, extrai-se que o direito aos alimentos surge, portanto, como verdadeira maneira de garantir a dignidade da pessoa humana, princípio fundamente do Estado Democrático de Direito, cristalizado no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Dessa forma, todas as decisões que versem sobre alimentos devem ter como fundamento o princípio da dignidade da pessoa humana, sob pena de incompatibilidade com o texto constitucional (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 703).

Os alimentos podem ter inúmeras origens, como a prática de ato ilícito, a celebração de contrato, a previsão em testamento, a existência de poder familiar, o parentesco e a dissolução do casamento ou da união estável (DIAS, 2016, p. 549). Segundo leciona Dias (2016, p. 547):

O fundamento do dever de alimentos se encontra no princípio da solidariedade, ou seja, a fonte da obrigação alimentar são os laços de parentalidade que ligam as pessoas que constituem uma família, independentemente de seu tipo: casamento, união estável, famílias monoparentais, homoafetivas, socioafetivas (eudemonistas), entre outras.

Diante da estreita ligação com a dignidade da pessoa humana, os alimentos têm natureza de direito da personalidade, porquanto asseguram a inviolabilidade do direito à vida e à integridade física. Isso porque a obrigação de prestar alimentos tem o fim essencial de atender às necessidades daqueles que não têm condição de prover a própria subsistência (DIAS, 2016, p. 550).

Isso posto, o inadimplemento da obrigação alimentar retira do alimentando seu principal meio de subsistência e afronta seus direitos constitucional e legalmente previstos. Daí porque verifica-se a extrema importância da ação de alimentos e da sua execução para satisfazer os interesses dos alimentandos e garantir sua subsistência de forma digna.

Tanta é a importância desta modalidade executiva que a própria Constituição Federal de 1988 consagrou em seu artigo 5º, LXVII, que, embora a prisão civil seja vedada, é possível contra o responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentar. De mesmo modo, em plano internacional, o artigo 7º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica –, de 1969, dispõe que: “Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar”.

A partir desta norma internacional, reconheceu-se a ilicitude da prisão civil do depositário infiel, nos termos da Súmula Vinculante 25, contudo, não há maiores discussões acerca do cabimento da prisão civil em caso do inadimplemento voluntário e inescusável da dívida alimentar. Em conclusão, a única espécie de prisão civil autorizada pela legislação pátria é aquela decorrente de obrigação alimentar.

Segundo Marinoni, Arenhart e Mitidieiro (2020), embora se trate de meio violento à liberdade individual do devedor, a prisão civil pela dívida alimentar é mecanismo de suma importância e imprescindível para garantir a manutenção básica e digna do alimentando.

Fixada em desfavor do devedor a obrigação de arcar com os alimentos e inexistindo pagamento espontâneo, cabe ao alimentando promover judicialmente a execução, nos termos da legislação vigente.

Nessa senda, é importante conceituar o processo de execução, que “existe para satisfação do direito existente no título executivo do credor” (ABELHA, 2016, p. 145). A execução, portanto, fundamenta-se na existência de título executivo, que é definido como “o documento que certifica um ato jurídico normativo, que atribui a alguém um dever de prestar líquido, certo e exigível, a que a lei atribui o efeito de autorizar a instauração de atividade executiva” (DIDIER JUNIOR *et al.*, 2017, pp. 259-260).

O título executivo é indispensável para a propositura da execução e apresenta grande importância para identificar as partes, determinar o objeto e limitar a responsabilidade do executado. O título executivo divide-se entre judicial ou extrajudicial: o primeiro origina o cumprimento de sentença, enquanto o segundo dá origem ao processo de execução (DIDIER JUNIOR *et al.*, 2017).

Tais terminologias foram utilizadas pela legislação processual com o intuito de diferenciar a necessidade ou não de iniciar uma nova relação jurídica processual: enquanto a execução de título extrajudicial enseja o ajuizamento de ação autônoma, o cumprimento de sentença está ligado ao sincretismo processual, isto é, à necessidade de apenas um processo para alcançar a atividade jurisdicional cognitiva e satisfativa (ABELHA, 2016).

Os títulos executivos judiciais estão previstos no rol do artigo 515 do Código Processual. Já a partir da análise do artigo 784, extrai-se a possibilidade de obrigação alimentar fundada em títulos executivos extrajudiciais, sobretudo decorrentes dos incisos II a IV:

- II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor;
- III - o documento particular assinado pelo devedor e por 2 (duas) testemunhas;

IV - o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pela Advocacia Pública, pelos advogados dos transatores ou por conciliador ou mediador credenciado por tribunal;

Ao passo de que as modalidades de cumprimento de sentença estão descritas nos artigos 513 a 534 do Código de Processo Civil, as modalidades de execução estão entre os artigos 806 a 913 da mesma norma. Em ambos os casos, há previsão diferenciada para a satisfação do débito alimentar.

O Código de Processo Civil de 1973 já previa duas formas possíveis de execução da dívida alimentar, quais sejam os ritos dos artigos 732 e 733. A partir disso, a jurisprudência e a doutrina majoritárias entendiam pela impossibilidade de cumulação dos procedimentos nos mesmos autos, razão pela qual a escolha cabia ao exequente.

O primeiro dispositivo previa a execução pelo rito comum na qual o devedor era citado para, no prazo de 3 (três) dias, efetuar o pagamento da dívida. Não efetuado ao pagamento, prosseguia o feito com a expropriação de bens para satisfação do débito. Já o artigo 733 estipulava a citação do devedor para, no prazo de 3 (três) dias, pagar o débito, comprovar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo, sob pena de prisão civil. A prisão civil, tal como na legislação atual, não eximia o executado do pagamento das prestações vencidas e vincendas, nos termos do artigo 733, §2º, do mesmo diploma.

Isso posto, o Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, revogou expressamente o Código de 1973 e os artigos 16 a 18 da Lei 5.478/1968 (Lei de Alimentos), conforme previsões dos artigos 1.046 e 1.072, V. E, para Farias e Rosenvald (2017), ocorreu a revogação tácita do artigo 19 da Lei de Alimentos. Isso porque, ao passo de que a Lei de Alimentos estabelece prazo de prisão de até 60 (sessenta) dias, o Código de Processo Civil de 2015 estipulou prazo de prisão de 1 (um) a 3 (três) meses (artigo 528, §3º).

Em análise à legislação atual, entende-se que é vedado ao devedor buscar a redução e a exoneração do encargo alimentício por intermédio da ação executória, sendo indispensável o ajuizamento de ação própria. Nessas hipóteses, a propositura da ação revisional ou da ação exoneratória não ensejam a suspensão do processo de execução e, em caso de redução ou de extinção da obrigação, a sentença não contará com efeito retroativo para abranger as parcelas já vencidas e inadimplidas. Mais além, a procedência dos pedidos formulados depende de robusta prova acerca da incapacidade do devedor, bem como de que não mais subsiste a necessidade do alimentando (DIAS, 2016, p. 636).

Ademais, Dias entende que “A eleição do meio executório é prerrogativa do credor, não podendo o devedor pretender a transformação de um procedimento em outro” (2016, p. 621). De mesmo modo entendem Farias e Rosenvald (2017, p. 805), indicando que não cabe aplicar a prisão civil de forma residual sob o argumento de que se trata de meio menos gravoso ao executado, uma vez que a escolha é do exequente.

Dessa forma, cabe ao alimentando, no momento da execução, declinar se pretende a execução pelo rito da coerção pessoal (prisão) ou da expropriação patrimonial. Caso a escolha seja pela primeira modalidade e estejam cumpridos os requisitos legais, não cabe ao magistrado alterar o rito procedimental, mesmo que haja pleito do devedor nesse sentido.

A separação dos ritos foi mantida pelo atual Código de Processo Civil, segundo a qual execução dos alimentos pode se dar pelo rito da prisão (artigos 528 e 911) e pelo rito da expropriação patrimonial (artigo 528, §8º). Cita-se ainda a possibilidade de desconto em folha de pagamento (artigos 529 e 912).

Por conseguinte, cumpre analisar os dispositivos aplicáveis nos diferentes ritos procedimentais.

2.1 Execução pelo rito da expropriação patrimonial

O cumprimento de sentença ou decisão que fixa alimentos pelo rito da expropriação de bens é regulado pelo artigo 528, §8º, do Código de Processo Civil, *ipsis verbis*:

O exequente pode optar por promover o cumprimento da sentença ou decisão desde logo, nos termos do disposto neste Livro, Título II, Capítulo III, caso em que não será admissível a prisão do executado, e, recaiando a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo à impugnação não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

Desse modo, é seguido o rito comum previsto na legislação processual, segundo a qual o executado será intimado para realizar o pagamento do débito no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de penhora de bens. Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo legal, o débito é acrescido de multa e honorários advocatícios de 10%, bem como será expedido mandado de penhora e avaliação (artigo 523, §§ 1º e 3º, Código de Processo Civil). Ao executado é facultada a apresentação de impugnação, independentemente de garantia do juízo, no prazo máximo de 15 dias (a contar do término do prazo para pagamento), nos termos do artigo 525 do mesmo diploma.

Como bem destacado pelo dispositivo supra colacionado, nesta hipótese de cumprimento de sentença não será possível a prisão do executado, todavia, será cabível o protesto da decisão judicial

nos termos do artigo 517 do Código de Processo Civil. Segundo Donizetti (2018, p. 637) “Esse novo modelo, que alia a execução alimentar a outros instrumentos de coercibilidade, constitui uma das mais expressivas inovações do CPC/2015”.

Por sua vez, na execução de título extrajudicial, igualmente, há previsão de procedimento diferenciado. Conforme dispõe o artigo 913, não sendo requerida a aplicação do rito da prisão, observar-se-á o disposto no artigo 824 e seguintes, com a peculiaridade de que a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação em caso de penhora em dinheiro.

Neste caso, o executado é citado, em regra via correio, para efetuar o pagamento integral no prazo de 3 (três) dias. Sendo realizado o pagamento, os honorários advocatícios são reduzidos pela metade (artigo 827, §1º).

Em caso de descumprimento da obrigação no prazo conferido, desde já o oficial de justiça poderá cumprir a ordem de penhora e avaliação (artigo 829, §1º), procedendo-se nos demais atos de penhora até a satisfação integral do débito. É possível, por outro lado, o oferecimento de embargos à execução pelo devedor – sem efeito suspensivo automático – no prazo máximo de 15 (quinze) dias contados da juntada do comprovante de citação, independentemente de penhora, depósito ou caução (artigos 914, 915 e 916).

Em ambos os casos de execução alimentar, tanto título executivo judicial quanto título executivo extrajudicial, é possível a penhora de vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, das quantias recebidas por liberalidade de terceiro ainda que destinadas ao sustento do devedor e de sua família, dos ganhos de trabalhadores autônomo e dos honorários do profissional liberal, bem como de quantias depositadas em caderneta de poupança ou em outras modalidades de investimento, sem qualquer limitação, nos termos do artigo 833, IV e X, c/c §2º, do Código de Processo Civil.

Segundo o Código de Processo Civil, é viável ainda a penhora de frutos e rendimentos dos bens inalienáveis (artigo 834) e de parcela dos rendimentos do executado, desde que não ultrapasse 50% de seus ganhos líquidos (artigo 529, § 3º). Assim como nas demais execuções, é possível requerer a inclusão do devedor no cadastro de inadimplentes, como método de coação ao pagamento (artigo 782).

E, por expressa previsão legal, a impenhorabilidade de bem de família não é oponível contra o credor da pensão alimentícia, conforme artigo 3º da Lei 8.009/90 (Lei de impenhorabilidade do bem

de família). Após alteração legislativa do ano de 2015, a lei prevê expressamente que serão resguardados, no entanto, os direitos do coproprietário que não responder pela dívida.

Portanto, tais dispositivos, que servem para salvaguardar bens considerados de suma importância para a subsistência do devedor, não possuem aplicação em se tratando de débito oriundo de obrigação alimentar. Isso porque deve-se ponderar não só os direitos do devedor, como o direito constitucional aos alimentos, que garantem, conforme já visto, a subsistência digna do alimentando, que não possui condições de prover, por si só, seu sustento.

Compreendidas as peculiaridades da execução sob o rito da expropriação patrimonial, passa-se à análise da execução pelo rito da prisão do devedor.

2.2 Execução pelo rito da prisão

Ao contrário do que se pode imaginar, a origem da obrigação alimentar não apresenta diferenciações acerca da possibilidade ou não de execução pelo rito da prisão civil do devedor. Em suma, é cabível a prisão civil do devedor por dívida alimentar com base em título judicial ou extrajudicial.

De início, no tocante à execução com base em título judicial, nos termos do artigo 528, § 7º, do Código de Processo Civil de 2015 somente as 3 (três) prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no processo autorizam a prisão civil do executado. A norma supracitada segue o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, condensado em 2006 na Súmula 309, *in verbis*: “O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”.

A justificativa da previsão legal é que “Parte-se da ideia de que a autorização para a execução de outros alimentos pretéritos (além destes três últimos) poderia importar em aumento exagerado da importância cobrada, tornando praticamente impossível ao devedor adimplir o valor devido” (MARINONI; ARENHART; MITIDIEIRO, 2020, p. 1121). Logo, a partir desse posicionamento, é possível perceber que se busca a ponderação entre a necessidade de manutenção da subsistência digna do alimentando e a ausência de violação extrema à liberdade de ir e vir do devedor.

De todo modo, o texto legal é claro no tocante à desnecessidade de que estejam vencidas três prestações para que seja realizada a cobrança. Acerca do tema, Dias (2016, p. 624) leciona que entender sobre a necessidade de vencimento das três prestações causaria prejuízos ao credor. De outro lado, a autora expõe que, sendo requerida a cobrança de um número superior de parcelas, o juiz poderá

limitar a demanda e sinalizar para que o credor efetue a cobrança das parcelas pretéritas pela via expropriatória.

O cumprimento de sentença pelo rito da coerção pessoal inicia-se pelo requerimento do exequente, devidamente instruído com demonstrativo do crédito. Conforme o *caput* do artigo 528 do Código de Processo Civil, o executado será intimado pessoalmente para, no prazo de 3 (três) dias, efetuar o pagamento do débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de fazê-lo. De mesmo modo ocorre na execução fundada em título executivo extrajudicial, na qual, no entanto, ocorre a citação – e não mera intimação – do executado para realizar o pagamento, afinal, trata-se de processo autônomo.

Efetuada o pagamento do débito, a ação será extinta em decorrência da satisfação da prestação, sendo suspenso o cumprimento da ordem de prisão (artigo 528, §6º). Contudo, embora seja entendimento jurisprudencial pacífico que o pagamento parcial do débito alimentar não é suficiente para afastar a ordem de prisão civil, tem-se que o valor a ser pago se refere apenas ao encargo alimentar, razão pela qual o inadimplemento de custas processuais e honorários advocatícios não são alvo de cobrança sob o rito da prisão (DIAS, 2016, p. 624). No mesmo sentido é o entendimento de Farias e Rosenvald (2017, p. 814).

Por sua vez, não efetuado ou comprovado o pagamento ou não apresentada justificativa da impossibilidade de efetuá-lo, além do protesto da decisão judicial (artigos 528, § 1º, c/c 517), será decretada a prisão civil do devedor pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses em regime fechado (artigo 528, §§3º e 4º). Aliás, segundo entendimento de Dias (2016, p. 623), a falta de expressa disposição acerca da possibilidade do protesto do procedimento judicial na execução de título executivo extrajudicial não impede que este seja realizado.

É de essencial importância salientar que, assim como já previsto no Código de Processo Civil de 1973, o cumprimento da prisão não eximirá o devedor do pagamento das prestações vencidas e vincendas, nos termos do §5º do artigo 528 da legislação processual vigente, ou seja, ainda que o devedor permaneça preso pelo prazo determinado pelo Órgão julgador, subsistirá a obrigação de pagamento dos alimentos. Entender de modo diverso causaria enorme prejuízo aos direitos do credor e, com toda a certeza, tornaria o referido rito processual inutilizável.

De outro lado, consigna-se que, pelo caráter coercitivo da prisão civil, não se justifica nova decretação de prisão civil pela mesma dívida que ocasionou segregação anterior (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 814). Nesse ponto, é necessário esclarecer que, caso ocorra novo

adimplemento referente a prestações diversas daquelas já executadas, não há qualquer óbice para nova decretação da prisão civil.

Por fim, para que as justificativas apresentadas sejam acolhidas, deve ser rigorosamente comprovada a impossibilidade absoluta de pagar o débito (artigo 528, §2º). A impossibilidade absoluta é a comprovação de que o alimentante está sem auferir renda por fato que não tenha dado causa. Por essa razão, não cabe, tão somente, a alegação de desemprego (DIAS, 2016, p. 627).

O Superior Tribunal de Justiça e os tribunais estaduais têm entendido, reiteradamente, pela impossibilidade de justificar o inadimplemento da pensão alimentícia apenas com base no desemprego. Segundo Farias e Rosenvald (2017, p. 813), isso justifica-se porque não se admite a discussão da capacidade econômica do devedor na execução, devendo esta mudança ser analisada em ação revisional de alimentos proposta previamente pelo alimentante. Além disso, prevalece que o simples desemprego não justifica a impossibilidade de pagamento, uma vez que se o devedor consegue subsistir, a prole também deve.

Determinada a prisão civil do devedor, a impugnação da decisão é feita por intermédio de agravo de instrumento. É cabível ainda a impetração de habeas corpus, desde que a ilegalidade do decreto prisional seja demonstrada documentalmente e sendo vedada a discussão de eventual exoneração ou redução do *quantum* da pensão alimentícia (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 815).

Por fim, cabe mencionar que, tanto na execução de título extrajudicial, quanto no cumprimento de decisão judicial há a previsão de requerimento de desconto em folha de pagamento do funcionário público, militar, diretor ou gerente de empresa, bem como empregado sujeito à legislação do trabalho (artigos. 529 e 912). Verificada a não realização do desconto, o empregador ou funcionário pode incidir na prática do crime tipificado no artigo 22 da Lei de Alimentos.

O artigo 529, §3º, também menciona a possibilidade de desconto, de forma parcelada, do débito, sem prejuízo dos alimentos vincendos, desde que não ultrapasse 50% dos ganhos líquidos do executado. E, em que pese esta regra conste no capítulo destinado ao cumprimento de decisão judicial, para Rosenvald e Farias (2017, p. 809) não há óbice à utilização em execução de título extrajudicial.

Os autores ainda ressaltam que, sob nenhuma circunstância, o desconto deve ultrapassar o limite de 50% previsto no referido dispositivo (ROSENVALD; FARIAS, 2017, p. 809). Novamente, percebe-se que a legislação processual se preocupa em garantir que a execução não retire, de forma extremamente onerosa, os meios de subsistência do devedor.

Feitas tais considerações acerca do instituto dos alimentos e acerca dos ritos aplicáveis, é necessário levar em consideração que tais medidas não são aptas a solucionar todos os casos que são levados à análise do Poder Judiciário. Assim, deve ser estudada a possibilidade de aplicação das medidas atípicas para garantir a satisfação integral da execução e assegurar os direitos fundamentais do alimentando.

3. A APLICAÇÃO DAS MEDIDAS ATÍPICAS EM EXECUÇÕES QUE VISEM O ADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

Tendo em vista a importância dos alimentos para manutenção da vida digna do alimentando, a inserção de medidas atípicas no ordenamento pode ser revolucionária e proporcionar nova realidade para o cumprimento das decisões judiciais.

Em análise específica às obrigações alimentares, Marinoni, Arenhart e Mitidieiro (2020) explicam que o legislador já conferiu técnicas executivas diversas para a obrigação alimentar, como o desconto em folha de pagamento, o desconto em renda e a prisão civil. Como forma de garantir o pagamento dos alimentos, foi também positivada a constituição de capital, conforme regulamentação do artigo 533 do Código de Processo Civil. Por fim, os autores salientam que deve ser admitida, com mais razão, o emprego de qualquer medida tida como adequada ao caso concreto, nos termos do artigo 139, IV, do Código de Processo Civil.

Isso porque a obrigação alimentar é destinada a atender às necessidades daqueles que não têm condição de prover a própria subsistência, conforme já visto. E “é indubitável que um dos problemas mais angustiantes do Direito das Famílias contemporâneo concerne às dificuldades práticas para assegurar, com efetividade, o cumprimento de uma obrigação de pagar alimentos” (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 804).

Em suma, constata-se que o artigo 139, IV, do Código de Processo Civil surge como forma de ilustrar a preocupação legislativa sobre a dificuldade para o cumprimento de decisões judiciais, na tentativa de ampliar os meios para a busca da satisfação integral da obrigação. Essa preocupação deve ganhar ainda mais importância na análise específica das execuções de alimentos.

Contudo, a atipicidade não pode ser entendida como ausência de quaisquer limites para a aplicação de medidas pelo magistrado, devendo guardar relação com as normas fundamentais previstas no Código de Processo Civil (LEMOS, 2019).

Para Didier Junior *et al.* (2017), partindo da observância dos postulados da proporcionalidade, da razoabilidade, da proibição de excesso e dos princípios da eficiência e da menor onerosidade da execução, devem ser observados os seguintes critérios: a) a medida deve ser adequada para atingir o resultado buscado; b) a medida deve ser necessária: é preciso que a medida gere a menor restrição possível aos direitos do executado; c) a medida deve conciliar os interesses contrapostos: busca-se a solução que mais atenda aos valores em conflito, trazendo equilíbrio. É ainda exposto pelo autor que a medida atípica não pode constituir-se em ilícito, seja civil, penal, internacional etc.

Já Humberto Theodoro Junior (2019) entende que não se pode dar liberdade para aplicação das medidas atípicas em todas as execuções, sendo necessária a aplicação pelo juiz com moderação e adequação. Como há um procedimento típico que prevê inúmeras medidas coercitivas como a penhora e a expropriação de bens, o artigo 139, IV, deve ser aplicado em caráter extraordinário, isto é, quando as medidas ordinárias não se mostrarem eficazes. Além disso, o autor entende que a medida coercitiva depende da possibilidade real de que o devedor tenha condições patrimoniais para saldar o débito.

Em análise específica à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível encontrar diversos julgados em que se entende pela viabilidade da aplicação das medidas executivas atípicas desde que: o devedor possua patrimônio expropriável, as medidas sejam adotadas de modo subsidiário, a decisão contenha fundamentação adequada, bem como tenha sido observado o contraditório substancial e a proporcionalidade.

Em julgados proferidos pela Ministra Nancy Adrigli, verifica-se a fixação dos referidos requisitos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DÉBITOS LOCATÍCIOS. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. ART. 139, IV, DO CPC/15. CABIMENTO. DELINEAMENTO DE DIRETRIZES A SEREM OBSERVADAS PARA A SUA APLICAÇÃO. [...] 3. O propósito recursal é definir se a suspensão da carteira nacional de habilitação e a retenção do passaporte do devedor de obrigação de pagar quantia são medidas viáveis de serem adotadas pelo juiz condutor do processo executivo. [...] 5. A interpretação sistemática do ordenamento jurídico revela, todavia, que tal previsão legal não autoriza a adoção indiscriminada de qualquer medida executiva, independentemente de balizas ou meios de controle efetivos. 6. De acordo com o entendimento do STJ, as modernas regras de processo, ainda respaldadas pela busca da efetividade jurisdicional, em nenhuma circunstância poderão se distanciar dos ditames constitucionais, apenas sendo possível a implementação de comandos não discricionários ou que restrinjam direitos individuais de forma razoável. Precedente específico. 7. A adoção de meios executivos atípicos é cabível desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo **subsidiário**, por meio de **decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta**, com observância do **contraditório substancial** e do **postulado da proporcionalidade**. 8. Situação concreta em que o Tribunal a quo demonstra que há sinais de que o devedor esteja ocultando patrimônio. 9. Dada as

peculiaridades do caso concreto, e tendo em vista que i) há a existência de indícios de que o recorrente possua patrimônio apto a cumprir com a obrigação a ele imposta; ii) a decisão foi devidamente fundamentada com base nas especificidades constatadas; iii) a medida atípica está sendo utilizada de forma subsidiária, dada a menção de que foram promovidas diligências à exaustão para a satisfação do crédito; e iv) observou-se o contraditório e o postulado da proporcionalidade; o acórdão recorrido não merece reforma. 10. Recurso especial conhecido e não provido. (BRASIL, 2020, n.p.) (grifo nosso)

Em análise à jurisprudência pátria, Marinoni, Arenhart e Mitidieiro (2020, p. 932) expõem:

Tratando-se de execução veiculada por regime atípico, a jurisprudência brasileira tem normalmente ponderado que a execução (inclusive para o pagamento de soma) só pode processar-se com apoio de técnicas de coerção se observados os seguintes requisitos: a) esgotamento dos meios típicos de satisfação da dívida; b) emprego de medidas que sejam necessárias, lógicas e proporcionais; c) fundamentação adequada; e d) observância ao contraditório.

De modo semelhante, Aragão (2020, p. 26) cita como requisitos cumulativos: a) a subsidiariedade; b) possibilidade de cumprimento da prestação pelo destinatário da ordem; c) a oferta de contraditório ao agente que sofre a restrição; e d) a proporcionalidade da medida atípica. Ao passo de que o autor entende que os requisitos são exemplificativos e que outros podem ser usados na elucidação do caso concreto, ressalva a impossibilidade de criar número elevado de requisitos que inviabilize por completo a utilização do instituto.

Dessarte, extraem-se dos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do assunto, diversos critérios que, reiteradamente, são apontados para a aplicação das medidas atípicas, quais sejam a subsidiariedade, a proibição de aplicação como penalidade processual, e a necessidade de respeitar os princípios do contraditório, da fundamentação, da menor onerosidade, da efetividade, da proporcionalidade e da razoabilidade.

À vista do exposto, para melhor entendimento sobre a questão, passa-se ao estudo de cada um desses requisitos.

3.1 Subsidiariedade

Conforme reiterado pelo Superior Tribunal de Justiça, a doutrina, de forma semelhante, entende que “a execução para pagamento de quantia deve observar, primeiramente, a tipicidade dos meios executivos, sendo permitido, subsidiariamente, o uso de meios atípicos de execução, com base no art. 139, VI, CPC” (DIDIER JUNIOR *et al.*, 2017, p. 108). Em estudo ao tema, Aragão (2020) sintetiza que o juiz deve primeiro avaliar as medidas previstas no Código de Processo Civil e, em caso de ineficácia, poderá recorrer aos meios atípicos.

De outro lado, Marinoni, Arenhart e Mitidieiro (2020) entendem que, já que a norma busca a máxima efetividade, não há sentido em exigir o prévio esgotamento da aplicação das medidas típicas, o que ocasionaria violação à razoável duração do processo. Dessa forma, os autores entendem pela possibilidade de conferir maior discricionariedade ao Poder Judiciário na eleição das medidas adequadas, até porque exige-se a observância da motivação e do contraditório prévio.

Contudo, o que se extrai das decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, colacionadas anteriormente, é no sentido de que deve se observar a subsidiariedade. Inclusive, este é o entendimento que predominou na edição do Enunciado 12 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2017, p. 8):

(arts. 139, IV, 523, 536 e 771) A aplicação das medidas atípicas sub-rogatórias e coercitivas é cabível em qualquer obrigação no cumprimento de sentença ou execução de título executivo extrajudicial. Essas medidas, contudo, serão aplicadas de forma subsidiária às medidas tipificadas, com observação do contraditório, ainda que diferido, e por meio de decisão à luz do art. 489, § 1º, I e II. (Grupo: Execução)

No mesmo sentido, entende Neves (2018, p. 1076): “tais medidas atípicas devem ser aplicadas somente quando as medidas típicas tiverem se mostrado incapazes de satisfazer o direito do exequente”. De mesmo modo, Theodoro Junior (2019) argumenta que as medidas atípicas não podem ser utilizadas em qualquer execução, afinal, há um procedimento típico que prevê inúmeras medidas coercitivas como a penhora e a expropriação de bens. Desse modo, o artigo 139, IV, deve ser aplicado em caráter extraordinário, apenas quando as medidas ordinárias não se mostrarem eficazes.

No mesmo sentido, Pessoa (2021) argumenta que não haveria sentido na previsão expressa pelo legislador de ordenamento executivo extenso quando este poderia ser facilmente contornado para utilização das medidas previstas no artigo 139, inciso IV. Ainda, segundo Medina (2020), o sistema baseado na tipicidade tende a ser satisfatório na maioria dos casos, não podendo ser desprezado todo o regramento previsto na lei processual.

Por fim, cumpre mencionar que Aragão (2020) entende que a subsidiariedade não é absoluta. De forma excepcional, pois, é possível a utilização de medidas atípicas em primeiro lugar, desde que haja fundamento relevante que indique, desde logo, a inefetividade dos meios típicos, a exemplo do devedor que possui inúmeras execuções contra si e sabidamente não possui bens penhoráveis. Há a possibilidade, também, de que as medidas atípicas sejam menos gravosas e igualmente aplicáveis,

como na hipótese de utilizar um meio atípico em vez de decretar a prisão civil do devedor de alimentos.

Assim, à luz do entendimento reiterado pelo Superior Tribunal de Justiça e da doutrina majoritária, verifica-se a necessidade de utilização primária das medidas já previstas no ordenamento jurídico para, só então, ser possível a aplicação das medidas executivas atípicas.

3.2 Possibilidade de cumprimento e inexistência de caráter punitivo

O segundo critério, ora chamado de possibilidade de cumprimento, ora chamado de inexistência de caráter punitivo, refere-se à existência de patrimônio expropriável do devedor, que apenas não satisfaz a obrigação por vontade própria (e não por não possuir condições para tanto).

Segundo explica Aragão (2020, p. 27) “O inadimplemento da prestação deve ser relativo, voluntário e inescusável, ou seja, o não cumprimento da obrigação deve decorrer unicamente da recalcitrância do devedor [...]”. Nesse toar, a doutrina e o Superior Tribunal de Justiça “demonstram que a aplicação do art. 139, IV, do CPC/2015 não pode ser utilizada de forma irrestrita, com o simples intuito de punir o executado” (PESSOA, 2021, p. 14).

Conforme leciona Neves (2018, p. 1075):

Por outro lado, não será cabível a adoção de tais medidas se elas não tiverem concreta capacidade de cumprir sua função, qual seja, a de pressionar psicologicamente o executado a cumprir sua obrigação. Conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, não cabe aplicação de astreintes para pressionar o executado a cumprir obrigação de impossível cumprimento porque nesse caso estar-se-á diante de sanção e não de medida executiva. O mesmo raciocínio deve ser utilizado para a aplicação das medidas executivas atípicas, de forma a ter seu cabimento condicionado à possibilidade de a obrigação de pagar quantia ser cumprida. Em outras palavras, é medida para ser aplicada no devedor que não paga porque não quer e que por ter blindado seu patrimônio torna ineficaz a forma típica de execução (penhora-expropriação). Não é, portanto, medida a ser aplicável ao devedor que não paga porque não tem meios para tanto.

Diante do exposto, uma vez que se almeja tão somente o cumprimento da obrigação pelo devedor inadimplente, se a obrigação não é passível de cumprimento, ocasiona a utilização do meio executório como uma verdadeira punição ao devedor (ARAGÃO, 2020). Logo, prosseguir na execução, com uso de medidas atípicas, quando constatado que o devedor não possui patrimônio seria apenas uma forma de puni-lo pelo inadimplemento, não trazendo qualquer benefício ao exequente.

Acerca do tema, inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça mencionam a impossibilidade de utilização das medidas atípicas com caráter punitivo. Dentre elas, colaciona-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE AGRAVANTE. 1. No tocante à ofensa ao artigo 139, inciso IV, do CPC, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que as medidas atípicas de satisfação do crédito não podem extrapolar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, **devendo-se observar, ainda, o princípio da menor onerosidade ao devedor, não sendo admitida a utilização do instituto como penalidade processual.** Precedentes. 1.1. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou que a tutela atípica postulada, consistente na apreensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH), cartões de crédito/débito e Passaporte, extrapola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, além de não representar certeza de efetividade à satisfação do crédito. 1.2. A conclusão do Tribunal está em harmonia com a jurisprudência desta Corte, atraindo a aplicação da Súmula 83 do STJ. 1.3. O reexame dos critérios fáticos é inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo interno desprovido. (BRASIL, 2019, n.p.) (grifo nosso).

Conforme se extrai do inteiro teor do presente acórdão, diante de inúmeras diligências infrutíferas em localizar bens do devedor, surgiram indícios de que a parte devedora não possui patrimônio expropriável, apto a satisfazer a obrigação. Desse modo, o deferimento da medida executiva atípica caracterizaria clara sanção processual, afinal, não seria capaz de trazer qualquer outro benefício ao exequente (BRASIL, 2019).

E, mesmo em decisões mais recentes, a Corte de Cidadania reitera a impossibilidade de utilização das medidas atípicas como penalidade processual:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 139, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MEDIDAS ATÍPICAS DE SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. PENALIDADE PROCESSUAL. INADMISSIBILIDADE. [...] 2. "No tocante à ofensa ao artigo 139, inciso IV, do CPC, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que as medidas atípicas de satisfação do crédito não podem extrapolar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, devendo-se observar, ainda, o princípio da menor onerosidade ao devedor, não sendo admitida a utilização do instituto como penalidade processual" (AgInt no AREsp 1.495.012/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 29.10.2019, DJe de 12.11.2019). 3. Agravo interno a que se nega provimento. (BRASIL, 2021b, n.p.)

Em conclusão, conforme reiterado pelo Superior Tribunal de Justiça e conforme entendimentos doutrinários no mesmo sentido, entende-se pela impossibilidade de utilização das medidas previstas no artigo 139, IV, como forma de punição ao devedor inadimplente.

3.3 Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade

O artigo 8º do Código de Processo Civil consagra os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, dispondo que, na aplicação do ordenamento jurídico, “o juiz atenderá aos fins sociais

e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência”.

De acordo com este princípio, extrai-se que os meios de execução atípicos “devem ser adequados, ou seja, precisam guardar uma coerência com o propósito a ser atingido, com a obrigação perseguida e com a resistência apresentada pelo executado” (ARAGÃO, 2020, p. 28).

Para Ávila (2018), o postulado da razoabilidade pode ser empregado com vários sentidos, em vários contextos e com várias finalidades. O autor destaca três acepções deste postulado, quais sejam: a) a razoabilidade como dever de equidade exige a harmonização entre a norma geral e as individualidades do caso concreto; b) a razoabilidade como dever de congruência exige a harmonização entre as normas e as condições externas de aplicação (o mundo ao qual elas fazem referência); c) a razoabilidade como dever de equivalência: exige a relação de equivalência entre a medida adotada e o critério que a dimensiona.

Já no tocante ao postulado da proporcionalidade, Ávila (2018, p. 203) explica que:

O postulado da proporcionalidade exige que o Poder Legislativo e o Poder Executivo escolham, para a realização de seus fins, meios adequados, necessários e proporcionais. Um meio é adequado se promove fim. Um meio é necessário se, dentre todos aqueles meios igualmente adequados para promover o fim, for o menos restritivo relativamente aos direitos fundamentais. E um meio é proporcional, em sentido estrito, se- as vantagens que promove superam as desvantagens que provoca. A aplicação da proporcionalidade exige a relação de causalidade entre meio e fim, de tal sorte que, adotando-se o meio, promove-se o fim.

Conforme explica Didier Junior *et al.* (2017), os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade são de uso frequente na execução, diante do ambiente propício ao surgimento de conflitos entre outros princípios. A título exemplificativo, menciona o choque entre os princípios da efetividade e da dignidade da pessoa humana.

Segundo Ávila (2018), os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade demandam que sejam sopesados vários elementos, como meio e fim, critério e medida, regra geral e caso individual. Assim, não se trata de mera atividade de subsunção em que há apenas o exame de correspondência entre a norma e o caso concreto.

Desse modo, no caso da verificação sobre (in)aplicabilidade das medidas executivas atípicas, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade são de essencial importância para sopesar a necessidade de alcançar a efetividade da execução e os demais princípios de proteção aos direitos individuais do devedor, como o princípio da menor onerosidade.

3.4 Princípio do Contraditório

O princípio do contraditório está positivado, inicialmente, no artigo 5º, LV, da Constituição Federal brasileira de 1988, segundo o qual “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. O referido princípio ainda encontra disciplina infraconstitucional nos artigos 9º e 10 do Código de Processo Civil de 2015.

Para Bueno (2018, p. 63), o contraditório “deve ser entendido como possibilidade de participação e colaboração ou cooperação ampla de todos os sujeitos processuais ao longo de todo o processo”. Além da possibilidade de participação, o sujeito deve poder influenciar na decisão do juiz. É por essa razão que os estudiosos entendem que o núcleo essencial do princípio do contraditório é composto do binômio “ciência e resistência” ou “informação e reação”, sendo o primeiro indispensável e o segundo eventual (BUENO, 2018, p. 64).

Segundo denota-se da norma constitucional, é certo que o princípio do contraditório se aplica em qualquer processo judicial, o que, por óbvio, inclui tanto o processo autônomo de execução como o cumprimento de sentença (ou decisão). Por isso, de igual modo, mesmo no cumprimento de sentença e na execução com fundamento na obrigação alimentar há que ser assegurado o direito do executado de tomar conhecimento e de se manifestar a respeito.

Entretanto, segundo leciona Didier Junior *et al.* (2017, p. 78), o contraditório no processo executivo apresenta diferenciações, uma vez que o executado é chamado ao processo para cumprir a obrigação, e não simplesmente para defender-se. Em atenção especial à execução, denota-se que:

há possibilidade de defesa do executado (embargos à execução ou impugnação, meios típicos de defesa); garante-se o contraditório em todos os incidentes cognitivos que porventura surjam ao longo do procedimento executivo - como, por exemplo, a alegação de impenhorabilidade de um bem ou a alegação de fraude à execução; tanto o exequente como o executado têm direito de ser cientificados dos atos processuais; as partes podem recorrer dos pronunciamentos judiciais; em eventual questão a ser enfrentada pelo juiz, devem as partes ser intimadas para manifestar-se, contribuindo com o convencimento do magistrado, em atividade tipicamente cooperativa. (DIDIER JUNIOR *et al.*, 2017, p. 78)

Por outro lado, no tocante à escolha do meio executivo atípico, Didier Junior *et al.* (2017, p. 117) entende que é indispensável a observância do contraditório – ainda que diferido – sobretudo porque a decisão do julgador depende da análise de enunciados normativos abertos e da consideração de pontos de vista distintos.

E não poderia ser diferente, já que o contraditório, segundo Bueno (2018) é forma de efetivação dos princípios democráticos da República Federativa do Brasil. De mesmo modo, Aragão (2020) fundamenta no dever de cooperação e no princípio do contraditório a necessidade de ouvir as partes acerca do meio executório a ser utilizado, a fim de que ponderem sobre a adequação e até mesmo possam propor outras medidas. E, na aplicação de medidas atípicas, é de suma importância a ciência do executado, uma vez que se busca o adimplemento e não simplesmente causar-lhe lesão (LEMO, 2019).

Logo, cabe ao juiz “intimar o executado antes de decidir o requerimento do exequente para a adoção das medidas executivas atípicas. Somente em situações excepcionais, de extrema urgência, será admissível a adoção do contraditório diferido” (NEVES, 2018, p. 1076). Por outro lado, Lemos (2019) entende que basta que, após o deferimento da medida atípica, seja o executado intimado para ciência de que a continuidade do inadimplemento acarretará a efetivação.

Por conseguinte, entende-se que, antes da efetivação da medida, deve o devedor ser intimado para ciência do pedido formulado – ou da decisão eventualmente já proferida – a fim de que possa exercer seu direito de resistir à medida requerida pelo credor.

3.5 Princípio da Fundamentação ou da Motivação

É indispensável, para a aplicação das medidas executivas atípicas, que o pronunciamento judicial seja fundamentado. Isso decorre da norma positivada no artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988, que dispõe que todas as decisões do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade.

Não bastasse que a norma constitucional irradie todo o ordenamento jurídico, o Código de Processo Civil de 2015 previu, expressamente, o princípio da fundamentação das decisões judiciais no título “das normas fundamentais do processo civil”. Na mesma linha da norma constitucional, denota-se do artigo 11 que “Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade”. Mais além, os fundamentos que ensejaram o pronunciamento jurisdicional constam como elementos essenciais da sentença no artigo 489, II.

O princípio da motivação ou da fundamentação manifesta a necessidade de explicação, fundamentação e justificação de todas as decisões judiciais. Cumprindo o referido princípio, assegura-se não apenas a transparência da atividade judiciária como assegura-se o controle das decisões judiciais (BUENO, 2018).

Em visão específica às medidas atípicas, a fundamentação da decisão concede à sociedade a possibilidade de entender quais condutas processuais do executado ocasionaram a aplicação das medidas para que, igualmente, possam ser aplicadas em situações análogas. Nesse sentido, é de suma importância que o juiz realize relatório de quais medidas típicas foram infrutíferas, bem como quais atos foram eventualmente usados pelo executado para se esquivar da execução. Isso serve para, sobretudo, demonstrar legitimidade ao deferimento das medidas, com fundamento no descaso ou na desídia do devedor (LEMOS, 2019).

Ato contínuo, deve o juiz fundamentar analiticamente os motivos do deferimento, bem como identificar a indispensabilidade da medida e o seu possível impacto ao executado, para que seja evidenciada a possibilidade de, por esse meio, se chegar ao adimplemento da dívida. Tal exposição é de suma importância para que seja evidenciada a utilização da medida para buscar o adimplemento do débito, e não somente com viés sancionatório (LEMOS, 2019).

Em análise específica à matéria em estudo, portanto, verifica-se a importância da fundamentação para garantir a higidez das decisões judiciais diante da exposição de motivos que levaram à decisão proferida. Por consequência, a observância ao princípio da fundamentação possibilitará que o executado, caso discorde dos motivos, recorra da decisão judicial.

Logo, denota-se que a fundamentação é indispensável para examinar a escolha do magistrado acerca da aplicação da medida atípica.

3.6 Princípio da Efetividade

O princípio da efetividade da atividade satisfativa é um dos corolários do princípio processual constitucional do devido processo legal. Segundo este princípio, não basta que os direitos tenham sido reconhecidos, é necessário que sejam efetivados (DIDIER JUNIOR *et al.*, 2017, p. 65).

Está contido no artigo 4º do Código de Processo Civil: “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”. É possível compreender ainda que o presente princípio encontra fundamento no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o qual proclama o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

A efetividade processual depende, portanto, da satisfação célere, completa e correta do direito material já reconhecido pelo Poder Judiciário (ARAGÃO, 2020, p. 3). A previsão legislativa do artigo 4º, portanto, visa combater o excesso de formalidades processuais e sobrepor a necessidade de alcançar a satisfação específica da obrigação (LEMOS, 2019).

A sua “noção nuclear repousa em verificar que, uma vez obtido o reconhecimento do direito indicado como ameaçado ou lesionado, seus resultados devem ser efetivos, isto é, concretos, palpáveis, sensíveis no plano exterior do processo” (BUENO, 2018, p. 75). Assim, denota-se que o presente princípio é de suma importância para que, em caso de resistência do devedor ao cumprimento da obrigação, sejam assegurados os direitos do credor.

É de se verificar que o presente princípio pode solucionar diversos problemas oriundos do processo executivo. A título exemplificativo, a regra de impenhorabilidade do salário do devedor é técnica processual que limita a atividade executiva, contudo, caso o salário seja vultuoso, é viável a sua penhora sem comprometimento da dignidade do executado (DIDIER JUNIOR *et al.*, 2017).

Em decisão recente, concordando com o tribunal de origem, o Superior Tribunal de Justiça manteve o indeferimento do pedido de aplicação de medida atípica diante da ausência de efetividade da medida para o cumprimento da obrigação:

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MEDIDA ATÍPICA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA CNH. DESPROPORCIONALIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7, 83 E 126 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. [...] 2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que as medidas atípicas de satisfação do crédito não podem extrapolar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, devendo-se observar, ainda, o princípio da menor onerosidade ao devedor, não sendo admitida a utilização do instituto como penalidade processual. Precedentes. 3. **No caso concreto, o Tribunal de origem consignou que a tutela atípica postulada extrapola o princípio da proporcionalidade, além de não agregar efetividade ao cumprimento da sentença.** A conclusão do Tribunal está em harmonia com a jurisprudência desta Corte, atraindo a aplicação da Súmula 83 do STJ. 4. Ademais, o reexame dos critérios fáticos é inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. 5. Além disso, a questão encontra óbice ao seu conhecimento na Súmula 126/STJ. 6. Agravo interno não provido. (BRASIL, 2021a, n.p.) (grifo nosso).

À vista do exposto, deve o magistrado, ao decidir sobre a (in)aplicabilidade de determinada medida atípica, verificar se esta será um meio útil ao adimplemento da obrigação, a fim de garantir não apenas os direitos do credor, como também os direitos do devedor.

3.7 Princípio da Menor Onerosidade

Por fim, prevê o artigo 805 do Código de Processo Civil que “Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado”. Além disso, o princípio está contido em outros dispositivos da norma processual, como no artigo 847, segundo o qual faculta-se ao executado requerer a substituição do bem penhorado caso comprove a menor onerosidade e a inexistência de prejuízo ao exequente.

Segundo Didier Junior *et al.* (2017), trata-se de cláusula geral destinada a impedir o abuso de direito de escolha do meio executivo por parte do exequente. Dessarte, analisa-se a adequação e a necessidade do meio, e não do resultado a ser alcançado. Se o direito material pode ser alcançado por maneiras diferentes, é proporcional a escolha pela maneira menos gravosa ao devedor. Para Marinoni, Arenhart e Mitidieiro (2020), a execução deve buscar a forma de cumprimento que mais se espelhe ao adimplemento voluntário e tempestivo da obrigação.

Esse princípio aplica-se em qualquer execução e tem como objetivo proteger a boa-fé, a ética e a lealdade processual ao impedir que o exequente, sem qualquer vantagem, se valesse de meio mais danoso ao executado (DIDIER JUNIOR *et al.*, 2017). Explica Theodoro Júnior (2019) que:

O dispositivo comentado, todavia, não alcança o rito executivo nem o conteúdo da prestação a que tem direito o credor. Seu campo de incidência restringe-se aos atos de execução, ficando de fora as espécies de execução. A preocupação do legislador, in casu, é quanto ao *modus faciendi* apenas, como ocorreria, in exemplis, quando, entre os vários bens penhoráveis, o órgão executivo se deparasse com um automóvel de passeio e um veículo de trabalho. Sendo ambos de valor suficiente para garantir a execução, o juiz, à luz do art. 805, deveria ordenar a penhora do primeiro, porque a privação da posse do último naturalmente seria mais gravosa para o devedor.

Por fim, o parágrafo único do dispositivo supra mencionado dispõe que, ao alegar ser a medida mais gravosa, incumbe ao executado indicar outros meios menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados. Marinoni, Arenhart e Mitidieiro (2020), baseando-se na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no RHC 99.606/SP, explicam que o executado apenas poderá discutir judicialmente a inadequação das técnicas atípicas coercitivas caso tenha apontado outros meios igualmente idôneos.

No mesmo sentido já foi decidido pelo Sodalício Catarinense em execução de alimentos em que se verificou comportamento evasivo do devedor:

Agravo de instrumento. Execução de alimentos. Aplicação de medidas executivas atípicas (artigo 139, iv, do cpc). Decisão que indeferiu o pedido de revogação da ordem de suspensão da carteira nacional de habilitação (cnh) do devedor. Recurso do executado. Alegada excepcionalidade da medida e necessidade de adoção de meio executivo menos gravoso. Insustentabilidade. Aplicação subsidiária que se revela adequada às especificidades do caso concreto, com observância do postulado da proporcionalidade. Comportamento desleal e evasivo do devedor. Ineficiência dos meios coercitivos ordinários. Objetivo de compelir o executado a adimplir débito alimentar. Medida que deve perdurar enquanto evidenciado seu caráter executivo. Ademais, protesto pela adoção de meio menos gravoso que deve vir acompanhado da indicação concreta de outro modo de satisfação do crédito exequendo (art. 805, par. Único, cpc). Precedentes do superior tribunal de justiça. Decisão mantida. Recurso conhecido e desprovido. (brasil, 2020d, n.p.) (grifo nosso).

Enfim, não havendo a indicação de outros meios mais eficazes menos onerosos, serão mantidos os atos já determinados, afinal, a execução ainda deve buscar a satisfação integral do credor

(THEODORO JÚNIOR, 2019). Porém, deve haver ressalva de que, se for autorizada a utilização de determinado meio e o executado não impugnar, haverá a preclusão do direito (DIDIER JUNIOR *et al.*, 2017).

Dessarte, caso se verifique a existência de outros meios mais eficazes e menos onerosos ao executado, cabe a este requerer a utilização do meio alternativo, ocasião na qual incidirá o princípio da menor onerosidade da execução.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Código de Processo Civil (Lei 13.105, de 16 de março de 2015) trouxe alterações revolucionárias para a legislação processual brasileira. Isso porque houve o alargamento das hipóteses de utilização de medidas atípicas, com o fim de assegurar os princípios da celeridade processual e da efetividade das execuções. Nesse toar, a matéria é juridicamente relevante, uma vez que novos casos são levados à análise dos magistrados.

A partir disso, compreendeu-se como se dá a aplicação dos meios executivos típicos na execução de alimentos. É sabido que a legislação atribui especial relevância às demandas que envolvem obrigações alimentares. Isso é clarividente por se tratar da única hipótese em que é possível a aplicação da prisão civil por dívida. Esse tratamento diferenciado justifica-se pelo fato de a obrigação alimentar servir para assegurar direitos fundamentais do alimentando, como a própria sobrevivência e a dignidade da pessoa humana. Além da prisão civil, a lei faculta a execução pelo rito da expropriação patrimonial e por intermédio de desconto em folha de pagamento.

Após, estudou-se que a doutrina e a jurisprudência, com destaque para julgados do Superior Tribunal de Justiça, estabeleceram critérios para avaliar a possibilidade de utilização das medidas executivas atípicas, como a subsidiariedade, a inexistência de caráter punitivo e a observância dos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, do contraditório, da efetividade, da fundamentação e da menor onerosidade.

Isso posto, partiu-se da análise do artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, buscando encontrar quais os critérios para aplicação e quais medidas podem ser utilizadas para a satisfação integral de obrigações alimentares. Nessa esteira, verificou-se que, tanto a doutrina como a jurisprudência, possibilitam a aplicação de medidas executivas atípicas, desde que preenchidos no caso concreto os critérios da subsidiariedade, da inexistência de caráter punitivo e a observância dos

princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, do contraditório, da efetividade, da fundamentação e da menor onerosidade.

A pesquisa realizada demonstra que não há qualquer óbice à utilização de medidas atípicas no cumprimento e na execução que visam a satisfação de débito alimentar. Ao contrário, entende-se que devem ser observadas as peculiaridades do débito alimentar, uma vez que os alimentos são indispensáveis à manutenção da existência digna do credor. Em casos como estes, o inadimplemento do devedor possui ainda mais gravidade, a determinar a utilização das medidas processuais necessárias a garantir a prestação de amparo ao alimentando.

Ante o exposto, à luz dos princípios processuais e seguindo o entendimento doutrinário e jurisprudencial atual, torna-se clara a possibilidade de aplicação das medidas executivas atípicas nas execuções que buscam o adimplemento de prestação alimentar como forma de garantir a efetividade da atividade satisfativa.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Manual de direito processual civil**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ARAGÃO, Nilsiton Rodrigues de Andrade. Fundamentos e parâmetros para utilização de medidas executórias atípicas. **Revista Annep de Direito Processual**, v. 1, n. 1, p. 20-31, jun. 2020. Disponível em: <<https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/5/pdf>>. Acesso em: 04 jan. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 09 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869impressao.htm>. Acesso em: 09 jan. 2022.

BRASIL. **Lei 8.009, de 29 de março de 1990**. Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8009.htm>. Acesso em: 18 mar. 2022.

BRASIL. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 18 mar. 2022.

BRASIL. **Lei n. 13.105, 16 de março de 2015**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 09 jan. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 309**. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2006. Disponível em:
<<https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=%28sumula%20adj1%20%27309%27%29.sub>>. Acesso em: 09 jan. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n. 1760583**. Recorrente: João Nogueira de Santana. Recorrido: Francisco Benedito Lemos Bessa. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti. Quarta Turma. Julgado em: 21/06/2021, publicado em: 24/06/2021. Disponível em:
<https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002408148&dt_publicacao=24/06/2021>. Acesso em: 16 mar 2022, 2021b.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial n. 1731859**. Recorrente: Fundação dos Economiários Federais Funcef. Recorrido: Eriene Ferreira da Silva. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Quarta Turma. Julgado em: 17/05/2021, publicado em: 19/05/2021. Disponível em:
<https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002408148&dt_publicacao=24/06/2021>. Acesso em: 16 mar 2022, 2021a.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1495012**. Recorrente: MS Freitas e CIA LTDA. Recorridos: Caio Eduardo Sampaio de Oliveira, Maria Lucia Sampaio de Oliveira, Cassio Eduardo Sampaio de Oliveira, Norival de Oliveira. Relator: Ministro Marco Buzzi. Quarta Turma. Julgado em: 29/10/2019, publicado em: 12/11/2019. Disponível em:
<https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901217150&dt_publicacao=12/11/2019>. Acesso em: 16 mar 2022, 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1894170**. Recorrente: Vilson Ravizzoni. Recorrido: Rosane Faccioni Mezzalira. Relatora: Ministra Nancy Andrigh. Terceira Turma. Julgado em: 27/10/2020, publicado em: 12/11/2020. Disponível em:
<https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001269510&dt_publicacao=12/11/2020>. Acesso em: 16 mar 2022, 2020.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. Volume único. 6 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DIDIER JUNIOR, Fredie et al. **Curso de direito processual civil: execução**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2018.

ENFAM - Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados. Seminário: o Poder Judiciário e o novo Código de Processo Civil, 2015. Disponível em:
<https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>. Acesso em: 09 jan. 2022.

Enunciados Do Fórum Permanente De Processualistas Cíveis, Florianópolis, 2017. Disponível em: <https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>. Acesso em: 09 jan. 2022.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

LEMOES, Vinicius Silva. A concessão de medidas atípicas de efetividade de ordem judicial e o necessário diálogo com as normas fundamentais do CPC/2015. **Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco**, n. 11, p. 375-402, 2019. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/200>. Acesso em: 12 jan. 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIEIRO, Daniel. **Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, volume 2. 6 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Curso de direito processual civil moderno**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**: volume único. 10 ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”)**, 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 11 jan. 2022.

PESSOA, Marcos Serejo da Paula. Medidas executivas atípicas no CPC/2015: tentativa de garantir a efetividade das decisões judiciais. **Brazilian Journal of Development**, vol. 7, n. 3, pp. 33313-33329, mar. 2019. Disponível em <https://brazilianjournals.com/ojs/index.php/BRJD/article/view/27444>. Acesso em 07 mar. 2022.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 52. ed. Volume 3. Rio de Janeiro: Forense, 2019.