



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
JURISDIÇÃO E PROCESSOS CONSTITUCIONAIS

FILIPH EMMANUEL DE CARVALHO GÓIS

DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO CIVIL NO DIREITO BRASILEIRO:
ANÁLISE À LUZ DA TEORIA DA JURISDIÇÃO

Recife

2025

FILIPH EMMANUEL DE CARVALHO GÓIS

**DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO CIVIL NO DIREITO BRASILEIRO:
ANÁLISE À LUZ DA TEORIA DA JURISDIÇÃO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco, como requisito para a obtenção do título de mestre em Direito. Área de concentração: “Transformações do direito público”. Linha de pesquisa 1.1: “Jurisdição e processos constitucionais”.

Orientador: Francisco Antônio de Barros e Silva Neto

Coorientador: Lucas Buril de Macêdo Barros

Recife

2025

Góis, Filiph Emmanuel de Carvalho.

Desjudicialização da execução civil no direito brasileiro: análise à luz da teoria da jurisdição / Filiph Emmanuel de Carvalho Góis. - Recife, 2025.

207f.: il.

Dissertação (Mestrado)- Universidade Federal de Pernambuco, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós Graduação em Direito (PPGD), 2025.

Orientação: Francisco Antonio Barros e Silva Neto.

1. Execução; 2. Desjudicialização; 3. Execução extrajudicial.
I. Silva Neto, Francisco Antonio Barros e. II. Título.

UFPE-Biblioteca Central

FILIPH EMMANUEL DE CARVALHO GÓIS

**DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO CIVIL NO DIREITO BRASILEIRO:
ANÁLISE À LUZ DA TEORIA DA JURISDIÇÃO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco, como requisito parcial para obtenção do título de mestre em direito. Área de concentração:

Aprovado em: 30/06/2025

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Francisco Antônio de Barros e Silva Neto (Presidente)
Universidade Federal de Pernambuco / UFPE

Prof. Dr. Murilo Teixeira Avelino (Examinador Externo)
Universidade Federal de Pernambuco / UFPE

Prof. Dr. Leonardo José Ribeiro Coutinho Berardo Carneiro da Cunha (Examinador Interno)
Universidade Federal de Pernambuco / UFPE

Prof. Dr. Roberto Paulino de Albuquerque Júnior (Examinador Interno)
Universidade Federal de Pernambuco / UFPE

“Ao Rei eterno, imortal e invisível, o único Deus – a Ele sejam dadas a honra e a glória, para todo o sempre! Amém!”

(1 Tm 1:17)

AGRADECIMENTOS

Início meus agradecimentos dedicando este trabalho a Deus, que sempre me acompanhou, me sustentou e me deu forças para que até aqui chegasse. Sem Ele, nada disso seria possível, pois nEle foram criadas todas as coisas, nos céus e sobre a terra, as visíveis e as invisíveis, sejam tronos, sejam soberanias, quer principados, quer potestades. Tudo foi criado por meio dEle e para Ele. Ele é antes de todas as coisas. Nele, tudo subsiste. (Cl 1: 16-17).

Os que puderam acompanhar de perto minha trajetória são testemunhas das dificuldades encontradas ao longo do caminho e da enorme felicidade de – no meio disso tudo – ter casado com o amor da minha vida. Sem o sustento vindo da parte de Deus, nada disso seria possível.

Também agradeço, com enorme felicidade e profunda admiração, a dedicação, a paciência, a compreensão, a parceria e o apoio diário de Raissa Góis, quem de mais perto me estimulou, me entendeu, me apoiou e me deu forças para que tudo isso fosse possível, ainda que esta caminhada (por ela impulsionada) tenha sido a responsável por nos tirar vários momentos juntos.

Registro meus mais profundos agradecimentos ao meu orientador Francisco Barros, que além de ter despertado a paixão que hoje nutro pelo direito processual civil e de ser grande exemplo de profissional, demonstrou, durante toda a orientação, que além de suas qualidades enquanto jurista, é também muitíssimo prestativo e compreensivo. Sem todas essas suas qualidades, este trabalho também não seria (nem de longe) possível. Sou muito mais grato do que essas palavras podem expressar.

Agradeço a cumplicidade e o apoio imprescindíveis prestados por Lucas Buril, meu coorientador, padrinho de casamento e alguém que a trajetória acadêmica me presenteou com a amizade. Talvez você jamais tenha ideia do impacto causado por nossas conversas em dois almoços que certamente jamais sairão de minha memória. Serei eternamente grato.

Também sou muito grato aos meus pais e irmãos, por todo o suporte, pelas orações, pela compreensão nas ausências e pela eterna torcida e apoio: Roberval Góis, Vanilda Góis, Esdras Góis, Jaffé Góis, João Pedro Góis e Asaph Góis.

Agradeço a todos os amigos com quem pude contar ao longo da trajetória acadêmica na pessoa de Rafael Gomes, que sempre buscou me apoiar e me ajudar no que preciso fosse. Agradeço, ainda, a Marcelo Luz e Vinicius Rocha, pelas críticas apresentadas ao trabalho, pelo apoio e pela amizade. A Raul de Albuquerque, por alguns cafês e pela disponibilidade que lhe é característica, assim como a Frederico Távora e a Bernardo Coelho,

pelo suporte prestado. Aos amigos que pude conhecer no PPGD, agradeço na pessoa de Eveline Andrade, com quem compartilhei várias das lutas enfrentadas ao longo da jornada.

Gostaria, ainda, de agradecer a Marcelo Pupe Braga, Gustavo Monteiro, Rodrigo Zirpoli, Sophia Zirpoli e Carolina Monteiro, pela companhia diária que tornou mais leve a pesada rotina de conciliar a vida profissional e acadêmica. Vocês são exemplo e amigos queridos que, de formas diferentes, me ensinam todos os dias.

Sem qualquer pretensão de listar todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para a conclusão das páginas que se seguem, despeço-me, na expectativa de que qualquer um que venha a ter contato com este trabalho inicie a leitura a partir dessas linhas, para que possa partir da acertada premissa de que o resultado aqui obtido é fruto de participação e construção conjunta.

Recife, 02 de junho de 2025.

RESUMO

O presente trabalho estuda a desjudicialização da execução civil no direito brasileiro. Apesar de o instituto não ser recente (havendo previsão de execução civil fora do Poder Judiciário já na década de 60 – Decreto-lei nº 70/1966), o tema vem sendo foco de diversos estudos atuais em razão do Projeto de Lei nº 6.204/2019, que propõe a desjudicialização das execuções civis de obrigações de pagar. A partir disso, a doutrina processual vem analisando o tema com maior atenção, apresentando sugestões e questionamentos ao teor do Projeto de Lei apresentado. Contudo, a adequada compreensão acerca dos limites e da forma de retirar a execução do Poder Judiciário (desjudicializar) passa, necessariamente, por um estudo acerca do atual conceito de execução e do atual conceito de jurisdição. É a partir dessas premissas (analisadas no capítulo primeiro) que este trabalho pretende analisar os modelos de execução extrajudiciais em outros países, comparando-os com as hipóteses de desjudicialização já existentes no direito brasileiro (capítulo segundo), a fim de chegar a conclusões acerca da viabilidade da execução civil extrajudicial no direito brasileiro a partir da compreensão dos limites estabelecidos pela reserva constitucional de jurisdição (capítulo terceiro).

Palavras-chave: execução; jurisdição; execução extrajudicial; desjudicialização; desjurisdicionalização.

RIASSUNTO

Il presente lavoro analizza la dejudicializzazione dell'esecuzione civile nel diritto brasiliano. Sebbene l'istituto non sia recente (essendo già prevista l'esecuzione civile al di fuori del Potere Giudiziario sin dagli anni '60 – Decreto-legge n. 70/1966), il tema è divenuto oggetto di numerosi studi attuali in ragione del PL 6.204/2019, che propone la dejudicializzazione delle esecuzioni civili relative alle obbligazioni pecuniarie. A partire da tale proposta, la dottrina processuale ha iniziato ad analizzare l'argomento con maggiore attenzione, formulando osservazioni critiche, suggerimenti e interrogativi circa il contenuto del disegno di legge presentato. Tuttavia, una corretta comprensione dei limiti e delle modalità per sottrarre l'esecuzione alla competenza del Potere Giudiziario (dejudicializzarla) richiede necessariamente uno studio approfondito dell'attuale concetto di esecuzione e di giurisdizione. È proprio a partire da tali premesse (analizzate nel primo capitolo) che il presente lavoro si propone di esaminare i modelli di esecuzione stragiudiziale vigenti in altri ordinamenti, confrontandoli con le ipotesi di dejudicializzazione già esistenti nel diritto brasiliano (secondo capitolo), al fine di trarre conclusioni circa la fattibilità dell'esecuzione civile stragiudiziale nel diritto brasiliano, alla luce dei limiti imposti dalla riserva costituzionale di giurisdizione (terzo capitolo).

Parole-chiave: esecuzione; giurisdizione; esecuzione stragiudiziale; dejudicializzazione; degiurisdizionalizzazione.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1. EXECUÇÃO, JURISDIÇÃO E DESJUDICIALIZAÇÃO.....	17
1.1 Execução: da doutrina tradicional à concepção contemporânea.....	18
1.1.1. Definição tradicional de execução – Sentido estrito e amplíssimo do termo	21
1.1.2. Definições contemporâneas do conceito de execução	23
1.2. Jurisdição: da definição tradicional à concepção contemporânea – desvinculação da necessidade de atuação através do poder estatal.....	30
1.2.1. Definição tradicional de jurisdição e sua relação com o Estado.....	30
1.2.2. Atual relação entre Estado e jurisdição	36
1.2.3. Conceito de jurisdição.....	40
1.2.4. Notas sobre a natureza jurisdicional da execução.....	47
1.3. Relação entre execução, jurisdição, desjudicialização e autotutela.....	48
1.3.1. Desjudicialização e desjurisdicionalização: distinção conceitual.....	49
1.3.2. Desjudicialização e autotutela.....	51
1.4. Execução jurisdicional e desjudicialização	53
2. MODELOS DE DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO.....	55
2.1 Modelo judicializado, privado desjudicializado e público desjudicializado	55
2.2 Execução extrajudicial no direito brasileiro	60
2.2.1. Execução extrajudicial de cédula hipotecária – Decreto-lei nº 70/1966.....	60
2.2.1.1. Agente fiduciário	62
2.2.1.2. Procedimento de execução extrajudicial hipotecária.....	63
2.2.1.3. Críticas doutrinárias à execução extrajudicial hipotecária	66
2.2.1.4. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à compatibilidade da execução hipotecária com a Constituição de 1988.....	71
2.2.1.5. Efetividade, aplicabilidade e vigência da execução extrajudicial hipotecária do Decreto-lei nº 70/1966.....	74
2.2.2. Arbitragem – Lei nº 9.306/1996.....	75
2.2.2.1. Considerações gerais	76
2.2.2.2. Constitucionalidade da arbitragem	79
2.2.3. Execução de contrato de alienação fiduciária com garantia de bem imóvel – Lei nº 9.514/1997	81
2.2.3.1. Considerações gerais	81
2.2.3.2. Procedimento da execução extrajudicial relacionado a contrato de alienação fiduciária com garantia de bem imóvel	83
2.2.3.3. Críticas doutrinárias e tratamento jurisprudencial da execução extrajudicial de contrato de alienação fiduciária com garantia de bem imóvel	86
2.2.3.4. Efetividade, aplicabilidade e vigência da execução extrajudicial prevista na Lei nº 9.514/1997.....	90
2.2.4. Marco Legal das Garantias – Lei nº 14.711/2023	91
2.2.4.1. Alterações nos procedimentos de execução extrajudicial previstos na Lei nº 9.514/1997 e no Decreto-lei nº 70/1966.....	92
2.2.4.2. Execução de contrato de alienação fiduciária com garantia de bem móvel – Decreto-lei nº 911/1969	95
2.2.4.3. Veto presidencial – Mensagem nº 560, de 30 de outubro de 2023	101
2.2.5. Adjudicação compulsória extrajudicial.....	106

2.2.5.1 Considerações gerais sobre a adjudicação compulsória	106
2.2.5.2. Procedimento de adjudicação compulsória extrajudicial	107
2.2.5.3. Considerações sobre o procedimento extrajudicial de adjudicação compulsória	112
3. LIMITES CONSTITUCIONAIS E ALGUMAS OUTRAS CONSIDERAÇÕES SOBRE A DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO CIVIL	115
3.1 Crise do Poder Judiciário e proposta de desjudicialização da execução civil	115
3.2 Constitucionalidade da execução civil extrajudicial	121
3.3 Fundamento constitucional para o processamento extrajudicial da execução civil	123
3.4. Reserva de jurisdição (reserva de juiz) e a desjudicialização da execução civil...	125
3.4.1 Noções iniciais	125
3.4.2 Reserva de jurisdição (reserva de juiz) – tratamento jurisprudencial	130
3.4.2.1 HC 71.039-5/RJ: reserva de juiz e a literalidade constitucional.....	131
3.4.2.2 MS 23.446-6/DF: reserva implícita de juiz - função judicante e compartilhamento de atribuições.....	132
3.4.2.3 MS 23.454-7/DF: reserva de juiz – interpretação cum granus salis.....	136
3.4.2.4 MS 23.452-1/RJ: reserva de juiz – reforço à literalidade constitucional e ratificação da relação do tema com o exercício da função judicante	137
3.4.2.5 MS 23.639/DF: reserva de juiz – prevalência do critério da literalidade constitucional.....	140
3.4.2.6 MS 33.092/DF: indisponibilidade de bens em sede de TCU	142
3.4.2.7 RE 593.727 (Tema 184/RG).....	142
3.4.2.8 ADI 6.529/DF e MS 31.523/DF: reserva de juiz e novamente a regra da literalidade constitucional.....	143
3.4.2.9 ADI 5.886/DF: reserva de juiz e a decretação de indisponibilidade de bens extrajudicialmente	145
3.4.2.10 ADPF 1.056/DF: reserva de juiz e (novamente) a regra da literalidade constitucional.....	153
3.4.2.11 Conclusões acerca do tratamento jurisprudencial da reserva de juiz	154
3.4.3 Delimitação do conteúdo da reserva constitucional expressa e da reserva constitucional implícita	155
3.4.3.1 Reserva constitucional expressa	156
3.4.3.2 Reserva constitucional implícita.....	159
3.4.4 Desjudicialização, reserva de juiz e atos de cognição na execução.....	163
3.5 Garantias constitucionais e desjudicialização da execução civil.....	168
3.6 Procedimento executivo extrajudicial	174
3.7 O que a desjudicialização não resolve	181
3.8 Notas sobre o PL nº 6.204/2019	184
3.9 Conclusões.....	190
REFERÊNCIAS.....	192

INTRODUÇÃO

A execução civil é costumeiramente referenciada como um dos principais problemas do processo civil brasileiro, apresentando-se como fase mais burocrática e menos efetiva.¹ Seja por falta de pessoal, por falta de recursos, por questões relacionadas à gestão administrativa ou por falta de mecanismos processuais que contribuam para sua maior efetividade,² fato é que o “produto” entregue pelo Poder Judiciário brasileiro não atende ao anseio da população.³

Essa sensação de inefetividade, constatada ano após ano a partir do Relatório Justiça em Números divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça⁴ impulsionou a busca por outros meios de resolução de litígios, abrindo margem para o desenvolvimento do sistema de justiça multiportas.

Nesse contexto, a desjudicialização⁵ surge como meio que apresenta ao jurisdicionado várias “portas” para a resolução de litígios. Como exemplos de procedimentos desjudicializados já utilizados em nosso ordenamento, há a execução extrajudicial de cédula hipotecária, a arbitragem, a execução de bem imóvel objeto de alienação fiduciária em garantia e aqueles tratados no Marco Legal das Garantias que, além de revisar alguns dos procedimentos desjudicializados, passou a prever a busca e apreensão extrajudicial de bens móveis.

Em posicionamento favorável à desjudicialização, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema/Repercussão Geral 249, fixou o entendimento de que “*É constitucional,*

¹ Nas palavras de ATHOS GUSMÃO CARNEIRO: “A execução permanece o ‘calcanhar de Aquiles’ do processo.” (Nova execução. Aonde vamos?. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, vol. 123/2005, p. 115-122). Em sentido semelhante: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas sobre a efetividade da execução civil. In: ARRUDA ALVIM NETO, José Manuel de; ARRUDA ALVIM, Eduardo; BRUSCHI, Gilberto Gomes; CHECHI, Mara Larsen; COUTO, Mônica Bonetti (coord.). *Execução civil e temas afins: entre o CPC/73 e o novo CPC*. São Paulo: RT, 2014; LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Desjudicialização, equivalentes jurisdicionais e aplicação da tecnologia: cenário brasileiro e panorama de direito comparado. In: THEODORO, Ana Cláudia Rodrigues; HILL, Flávia Pereira; PINHO, Humberto Dalla Bernardina (org.). *Desjudicialização: atualidades e novas tendências*. Londrina: Toth, 2024, p. 216.

² PASSOS, José Joaquim Calmon de. A crise do Poder Judiciário e as reformas instrumentais: avanços e retrocessos. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, n. 15, jan./fev., 2002; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. São Paulo: Malheiros, 2010.

³ “Não obstante o processo de execução no direito brasileiro venha sofrendo importantes transformações desde o CPC/73, a exemplo das reformas dos anos de 1994, 2005 e 2006 e as implementações trazidas pelo CPC/15, a verdade é que os anseios por uma execução eficiente parecem estar longe de serem concretizados.” (VIEIRA, Gustavo. Por que temos medo do novo? A desjudicialização da execução e o marco legal das garantias. In: VASCONCELOS, Layanna Piau; FARIA, Márcio Carvalho; PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura. *Execução civil e marco legal das garantias*. Salvador: Juspodivm, 2025, p. 258).

⁴ CNJ, Relatório Justiça em Números 2025. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/>.

⁵ PAULA COSTA E SILVA, em prefácio à obra “Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil”, afirmou que: “Desjudicializar é subtrair aos Tribunais a realização de certa tarefa, aquela que se desjudicializa”. (SILVA, Paula Costa e. Adendo a um prefácio. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques de; RIBEIRO, Flávia Pereira. *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 11).

*pois foi devidamente recepcionado pela Constituição Federal de 1988, o procedimento de execução extrajudicial, previsto no Decreto-lei nº 70/66.”*⁶

O Superior Tribunal de Justiça, em algumas oportunidades que teve para se debruçar sobre o tema, ratificou a tendência verificada, indicando ser faculdade do credor de dívida garantida por alienação fiduciária de imóvel optar pela execução judicial ou extrajudicial,⁷ bem como flexibilizando os requisitos legais para ampliar as hipóteses em que se admite a realização de inventário extrajudicial.⁸ Além disso, ao julgar os recursos especiais nº 1.361.869/SP e nº 1.362.038/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a 2ª Seção do STJ reconheceu que o atual sistema de jurisdição é baseado, dentre outros fatores, na desjudicialização.⁹

Os exemplos acima mencionados demonstram que a desjudicialização é realidade no sistema jurídico brasileiro, gerando clara mitigação da participação do Poder Judiciário na resolução de algumas espécies de conflitos.¹⁰ Há, no direito brasileiro, verdadeira tendência de desjudicialização.

Nesse contexto, no ano de 2019 passou a tramitar no Congresso Nacional projeto de lei com vistas a também desjudicializar a execução civil (PL 6.204/2019).¹¹ Impulsionado pelo intuito de desburocratizar e simplificar um dos maiores (senão o maior) gargalos do

⁶ STF, Tribunal Pleno, RE 627.106, rel. Min. Dias Toffoli, *DJe* 14/06/2021.

⁷ STJ, 3ª Turma, REsp 1.956.973/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, *DJe* 22/02/2022.

⁸ STJ, 3ª Turma, REsp 1.951.456/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, *DJe* 25/08/2022; STJ, 4ª Turma, REsp 1.808.767/RJ, rel. Min. Luis Felipe Salomão, *DJe* 03/12/2019. Em outra oportunidade, o STJ já consignou que: “A desjudicialização dos conflitos e a promoção do sistema multiportas de acesso à justiça deve ser francamente incentivada, estimulando-se a adoção da solução consensual, dos métodos autocompositivos e do uso dos mecanismos adequados de solução das controvérsias, tendo como base a capacidade que possuem as partes de livremente convencionar e dispor sobre os seus bens, direitos e destinos.” (STJ, 3ª Turma, rel. Min. Nancy Andrighi, *DJe* 20/04/2018).

⁹ “(...) 1. O colapso do sistema jurisdicional clássico, seja em virtude da inaptidão para enfrentar a hiperjudicialização ou pela inadequação para o julgamento de lides que versam complexos, multidisciplinares e oblíquos novos direitos, vem impondo, no Brasil, já desde o final do século passado, a superação do velho paradigma e a emergência de uma Nova Jurisdição. 2. A Nova Jurisdição é baseada: em desjudicialização, extrajudicialização ou desestatização da solução dos conflitos (inventário, divórcio, mudança de nome a cargo dos Cartórios); em meios estatais (CEJUSCs) e não estatais (Tribunais Arbitrais); em meios privados formais (Justiça Desportiva) ou informais (“Feirões” da SERASA); em iniciativa Estatal (CADE) ou particular (CÂMARAS DE CONCILIAÇÃO); em meios corporificados (JECs) ou não (Microssistema de Defesa do Consumidor).” (STJ, 2ª Seção. REsp 1.361.869/SP, rel. Min. Raul Araújo, *DJe* 24/10/2022).

¹⁰ “(...) com efeito, impende hoje reconhecer que ‘dizer o direito’ não é mais atributo exclusivo do Estado-juiz, mas na verdade se trata de tarefa perfeitamente desempenhável por outros agentes, órgãos ou instâncias, desde que aptos a prevenir ou resolver os conflitos com a justiça em tempo hábil.” (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça*. São Paulo: RT, 2011, p. 338).

¹¹ Sobre o conteúdo do PL 6.204/2019: CHINI, Alexandre; HENRIQUE, Gregorio Soria. Desjudicialização da execução e projeto de lei 6.204/2019. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira (coord.). *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 19-34.

sistema de justiça brasileiro, e tomando por base a experiência europeia,¹² o PL 6.204/2019 busca retirar do Estado-juiz a condução das execuções de títulos extrajudiciais e de cumprimentos de sentença condenatória de obrigação de pagar quantia, remetendo-os à condução de um agente de execução, externo ao Poder Judiciário.

Nos termos apresentados pelo PL 6.204/2019, caberá ao tabelião de protesto exercer a função de agente de execução. Recebido o pedido do credor e, preenchidos os requisitos formais do título executivo, todos os atos da fase executiva serão realizados extrajudicialmente, inclusive citações, notificações, penhoras e alienação de bens. A participação do Poder Judiciário no curso da execução ficará restrita aos casos em que o executado pretenda alegar lesão ou ameaça a direito seu.¹³

Apesar da empolgação que a apresentação de projeto de lei desta natureza pode causar – afinal, a promessa é de simplificar e desburocratizar a execução de títulos executivos civis¹⁴ –, importante perceber que desjudicializar a execução é medida que representa mitigação à antiga ideia de monopólio estatal da jurisdição, sendo imprescindível a busca pela tutela dos direitos e garantias atualmente protegidos pelo Poder Judiciário – detentor do monopólio do exercício da força.

O presente trabalho tem por marco teórico a constitucionalização do ordenamento jurídico, partindo das premissas e dos limites constitucionalmente fixados a fim de avaliar a viabilidade de desjudicialização da execução civil no direito brasileiro.

Para fins de delimitação do objeto deste estudo, optou-se por analisar tão somente a viabilidade da desjudicialização da execução civil, excluindo-se o estudo da desjudicialização da execução fiscal. A delimitação decorreu do entendimento de que a execução fiscal possui premissas próprias suficientes para justificar um estudo isolado do tema, ainda que algumas das conclusões alcançadas neste trabalho possam ser replicadas para a execução fiscal.

Além disso, este estudo se propõe a caminhar de modo autônomo e independente com relação ao PL 6.204/2019, de modo o projeto de lei não é objeto central deste trabalho. Aliás, as conclusões aqui alcançadas podem servir como ponto de partida para a implementação de um sistema de execução extrajudicial no direito brasileiro, independentemente de eventual

¹² Consta da exposição de motivos do PL 6.204/2019: “Objetivando simplificar e desburocratizar a execução de títulos executivos civis, e, por conseguinte alavancar a economia do Brasil, propõe-se um sistema normativo novo, mas já suficientemente experimentado com êxito no direito estrangeiro”.

¹³ FLÁVIA RIBEIRO, em obra paradigmática que serviu de base para elaboração do PL 6.204/2019, tratou amplamente sobre o tema: RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da execução civil*. 3ª ed. Curitiba: Juruá, 2022.

¹⁴ Conforme exposição de motivos do PL 6.204/2019.

arquivamento do atual projeto de lei – que, porém, é objeto de análise crítica no último item do estudo, considerando sua importância na compreensão prática de algumas discussões relacionadas ao tema.

Utilizando-se o marco teórico acima indicado e observada a delimitação apontada, a partir do método hipotético-dedutivo com uso da técnica de revisão bibliográfica e análise jurisprudencial, este trabalho pretende apresentar resposta ao seguinte problema de pesquisa: como e em que termos é possível desjudicializar a execução civil no direito brasileiro?

Para chegar a conclusões sobre o tema, antes, faz-se necessário compreender o conteúdo e os limites da chamada reserva constitucional de jurisdição, a fim de investigar de que forma este conceito pode interferir na desjudicialização da execução civil.

Para isso, porém, é importante, em momento anterior, analisar os conceitos contemporâneos de execução, de jurisdição e a relação entre esses conceitos e a desjudicialização. Somente é possível estudar a desjudicialização da execução após a adequada compreensão do que seria o procedimento executivo (judicial ou extrajudicial), a fim de evitar confusões com institutos como a autotutela. Além disso, o conceito de jurisdição precisa ser delimitado a partir de critérios contemporâneos, especialmente no que diz respeito à sua vinculação com o Estado.

Fixados os conceitos de execução e de jurisdição, é preciso analisar a relação entre a definição de execução, a definição de jurisdição, o conceito de desjudicialização e a autotutela, a fim de estremar os conceitos e definir fronteiras seguras entre eles.

É desta análise conceitual (execução, jurisdição e desjudicialização) que se ocupa o capítulo inicial.

O segundo capítulo apresenta alguns modelos de desjudicialização encontrados em países que já adotam a execução civil extrajudicial. A partir de elementos de direito comparado, são apresentados o modelo privado desjudicializado e o modelo público desjudicializado, além do modelo público judicializado (utilizado no Brasil). Ainda no segundo capítulo, será realizada a análise de procedimentos de execução extrajudicial já utilizados no ordenamento jurídico brasileiro.

Por fim, o terceiro capítulo se dedica a, partindo das premissas fixadas nos capítulos anteriores, analisar a constitucionalidade da implementação de execução extrajudicial no direito brasileiro, bem como os limites que devem ser observados e os atos que podem ser praticados pelo agente de execução no curso do procedimento executivo extrajudicial. Enquanto os dois capítulos iniciais servem à definição de premissas relevantes, o capítulo final do trabalho

apresenta efetiva contribuição ao indicar de que forma a desjudicialização da execução civil no direito brasileiro pode ser compatível com a Constituição.

Para isso, analisa-se o conteúdo da cláusula de reserva de juiz, investigando os limites a ela atribuídos e de que forma pode vir a interferir (a nível de procedimento e de atos) na desjudicialização da execução civil.

Por fim, o estudo assume perspectiva relativamente pragmática, abordando alguns avanços que podem vir a ser obtidos com a execução extrajudicial e apontando alguns problemas que provavelmente não serão resolvidos com a mera desjudicialização.

Com isso, pretende-se indicar, a partir de bases seguras, de que forma é possível falar em desjudicialização da execução civil brasileira, garantindo-se que o procedimento extrajudicial seja implementado de acordo com os limites estabelecidos pela Constituição Federal.

1. EXECUÇÃO, JURISDIÇÃO E DESJUDICIALIZAÇÃO

Ao longo dos anos, a execução civil assumiu diversas configurações, apresentando-se com a roupagem que lhe era (e é) disponibilizada pelo momento histórico em que se insere.¹⁵ Da execução corporal romana à atual possibilidade de contratos autoexecutáveis¹⁶ orientados pelo conceito de responsabilidade patrimonial, os meios disponíveis para que se obtenha forçadamente a satisfação das obrigações foram se somando e excluindo, num processo de desenvolvimento que resultou na gama de possibilidades hoje existentes.¹⁷

No atual contexto de busca pelo desafogamento do Poder Judiciário e estímulo ao sistema de justiça multiportas, a execução civil extrajudicial surge como alternativa promissora na busca por maior efetividade na satisfação de direitos. A ideia é transferir para agentes que não integram o sistema judiciário a prática de atos executivos, inclusive (mas não só) aqueles destinados a localizar, apreender e expropriar o patrimônio do devedor até que seja satisfeita a obrigação perseguida.¹⁸

Ou seja, a execução civil de obrigação de pagar quantia seria retirada do Poder Judiciário e transferida para ser conduzida por agentes externos (desjudicializada), a quem caberia a prática de diversos atos processuais no curso da execução, inclusive os atos expropriatórios.

Ao possibilitar que outros órgãos solucionem parte dos conflitos antes submetidos unicamente ao crivo do judiciário, abre-se ao interessado a chance de perseguir a satisfação de

¹⁵ Não é incomum que institutos processuais apresentem diferentes facetas a depender do contexto histórico. Aliás, como produto da atividade humana, é natural que as leis que regem determinado ordenamento jurídico guardem íntima relação com a época em que se inserem. Ao analisar as teorias da ação, HEITOR SICA anuncia que: “Ademais, e principalmente, o valor dessas teorias é relativo porque o conceito de ação (assim como o de defesa) não é único e imutável ao longo da história e muito menos uno para todos os ordenamentos jurídicos, pois reflete o modelo político e ideológico de cada Estado, desenhado em sua respectiva Constituição. Assim, fica claro que todas essas teorias (formuladas por doutrinadores estrangeiros até meados do século passado e avalizadas até hoje por estudiosos pátrios) têm aplicação e alcance muito limitados para a realidade do atual ordenamento jurídico brasileiro.” (SICA, Heitor Vitor Mendonça. O direito de defesa no processo civil brasileiro - um estudo sobre a posição do réu. São Paulo: Atlas, 2011, p. 8). Em sentido semelhante, LUIZ EDUARDO RIBEIRO MOURÃO, em estudo sobre a coisa julgada, ensina que: “Obviamente, as variadas formas de ver o instituto sofrem profunda influência do momento histórico em que são formuladas e dos valores vigentes à época.” (MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. Coisa julgada. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 105)

¹⁶ Sobre o tema, conferir: TALAMINI, Eduardo; CARDOSO, André Guskow. “Smart contracts, ‘autotutela’ e tutela jurisdicional”. In: *Execução civil – novas tendências*. BELLIZZE, Marco Aurélio; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; ALVIM, Teresa Arruda; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords.). São Paulo: Foco, 2022, p. 163-212.

¹⁷ Sobre a evolução da execução em abordagem histórica, conferir: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 5ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 29-85; LIEBMAN, Enrico Tullio. *Embargos do executado*. São Paulo: Bestbook, cap. I - III.

¹⁸ Não se desconhece a possibilidade de serem adotadas medidas de desapossamento ou de transformação no curso da execução. Essas medidas foram tradicionalmente pensadas, respectivamente, para serem utilizadas na satisfação de obrigações de entregar coisa certa e de obrigações de fazer. O trabalho desenvolverá oportunamente a aplicabilidade dessas medidas no âmbito da execução civil desjudicializada.

seu crédito junto a um agente alheio à sobrecarga de trabalho que costuma recair sobre o Estado-juiz.

O tema ganha maior notoriedade a partir da experiência europeia:¹⁹ Alemanha, Espanha, França, Itália e Portugal são alguns exemplos de países que, de formas diversas, atribuem a um agente de execução²⁰ a responsabilidade de conduzir a atividade executiva.

Conquanto a desjudicialização surja com o propósito de diminuir o volume de processos sob responsabilidade do Poder Judiciário, tendo por escopo conferir maior efetividade ao sistema de justiça, sua concretização pode remeter à ideia de mitigação do monopólio da jurisdição estatal, tendo em vista que consiste na retirada de determinadas matérias ou procedimentos da apreciação exclusiva do Poder Judiciário.

A tradição do direito brasileiro demonstra que o *ius imperium*, em regra, é exercido pelo Estado-juiz, indicado como o titular do monopólio do poder jurisdicional. Assim, é importante que a desjudicialização da execução civil seja analisada e pensada à luz das definições contemporâneas de jurisdição e de execução.

Realmente, o alicerce sobre o qual foi construída a atual definição de execução e as características contemporâneas do conceito de jurisdição servem como importantes guias na análise dogmática do cabimento e dos limites que devem ser observados na fundação da desjudicialização da execução civil no direito brasileiro. É disto que se ocupará o primeiro capítulo do presente estudo.

1.1 Execução: da doutrina tradicional à concepção contemporânea

Etimologicamente, a palavra *execução* deriva do termo latino “*exsecutio*”, que, por sua vez, vem de “*exsequi*”, verbo depoente formado pela soma da partícula “*ex*” (fora, além de, adiante de) e do termo “*sequi*” (seguir).²¹

¹⁹ “No contexto europeu, a execução praticada pelo juiz com duplos poderes (de dizer e de executar), é uma exceção adotada em poucos países como a Croácia, a Dinamarca, a Bósnia-Herzegovina, Liechtenstein e São Marino.” (ASSIS, Carolina Azevedo. Desjudicialização da execução civil: um diálogo com o modelo português. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira. *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 76).

²⁰ Na Alemanha, a prática de atos executivos cabe ao *Gerichtsvollzieher*. Na Espanha, a tarefa é de responsabilidade dos *secretarios judiciales*. Em França, cabe ao *huissier de justice*. Na Itália, a função é afeta ao *ufficiale giudiziario*. Em Portugal, ao *agente de execução*. A denominação do agente responsável pela condução da execução extrajudicial não é a única diferença existente entre os países acima indicados. Há diversas formas de desjudicialização, que variam desde a delegação da prática de atos executivos a profissionais liberais até a prática de atos executivos inteiramente na esfera administrativa estatal. Sobre o tema, conferir: RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da execução civil*. 3ª ed. Curitiba: Juruá, 2022, cap. 4 e 5.

²¹ FRAGA, Affonso. *Theoria e pratica na execução das sentenças*. São Paulo: C. Teixeira & C. Editores, 1922, p. 13.

PONTES DE MIRANDA já indicava que, na etimologia, “sequi” está abaixo de todas as formas posteriores: secundum, secundar, sequela, sequência, segundo (medida de tempo), perseguir, consecução, executar, execução. Para o escritor alagoano, executar é ir extra, seguir até onde se quer, retirando-se algo de um patrimônio e levando-o para outro.²²

Ao avocar para si a competência para a resolução dos conflitos e vedar a autotutela (CP, art. 345), o Estado assume a responsabilidade de tutelar os conflitos existentes entre os jurisdicionados, satisfazendo as obrigações reconhecidas em lei, em sentença ou em contrato entre as partes. O direito de ação (pretensão à tutela jurisdicional)²³ engloba, também, o direito à satisfação das obrigações existentes.

Há situações em que o direito de ação não se exaure com a mera declaração da sentença na fase de conhecimento. Por vezes, para que haja satisfação da pretensão, será necessária alteração no mundo fático, isto é, a transformação da norma jurídica individualizada em fatos. A doutrina costuma dividir três grandes situações que devem ser resolvidas (satisfeitas) pelo Poder Judiciário: a crise de certeza, a crise de situação jurídica e a crise de adimplemento.²⁴⁻²⁵ A crise de certeza está relacionada às pretensões de declaração, resolvendo-se mediante a certificação de existência, inexistência ou modo de ser de determinada relação jurídica (ações declaratórias). A crise de situação jurídica é aquela decorrente do exercício de direitos potestativos, solucionando-se a partir de decisões constitutivas (ações constitutivas). Por fim, a crise de adimplemento pode ocorrer nos casos em que a satisfação da pretensão está necessariamente atrelada à modificação do mundo dos fatos (ações condenatórias, executivas e mandamentais²⁶).²⁷

²² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao código de processo civil*. tomo IX. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 4.

²³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*. tomo I. São Paulo: RT, 1972, p. 116.

²⁴ Ou, como prefere Rodolfo Mancuso, crises de segurança, de certeza e de satisfação. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça – condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: RT, 2011, p. 341.

²⁵ Marcelo Lima Guerra divide os tipos de sentença por ele analisados (declaratórias, constitutivas e condenatórias) em dois grupos. De um lado, as sentenças declaratórias e constitutivas integram a categoria das sentenças autossuficientes. Por outro lado, as sentenças condenatórias seriam instrumentais em relação à tutela executiva (GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*. São Paulo: RT, 2003, p. 23-27).

²⁶ “Também a eficácia mandamental, portanto, carece de operações práticas para alcançar ao demandante vitorioso o bem da vida. A ninguém importa a ordem em tese, mas a ordem cumprida pelo destinatário.” (ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 18ª ed. São Paulo: RT, 2016, p. 126).

²⁷ Sobre o tema, conferir: SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *A responsabilidade patrimonial no novo sistema processual civil*. São Paulo: RT, 2016, p. 57-59. O autor define as crises de situação jurídica como aquelas que “não carecem de execução para ofertar por completo a tutela jurisdicional, já que são dotadas, elas próprias, da eficácia de criar, extinguir ou modificar dada relação jurídica.”. As crises de declaração, por sua vez, seriam resolvidas com a “obtenção da certificação oficial acerca de dada situação jurídica”. Por último, as crises de adimplemento são definidas como aquelas que pressupõem a adoção de medidas “destinadas a obter, através de atos concretos, a satisfação coativa da prestação até então inadimplida”.

Enquanto as duas primeiras dispensam a prática de qualquer ato pelo devedor e são satisfeitas com a mera prolação de sentença²⁸ – suficiente para realizar a alteração pretendida no mundo dos pensamentos –, a crise de adimplemento (ou crise de satisfação²⁹ ou, ainda, crise de cooperação³⁰), exige efetiva participação do devedor e, caso não ocorra espontaneamente, demandará a imposição forçada do cumprimento da obrigação devida.³¹

Daí se depreende que a execução surge como atividade processual voltada à transformação da realidade prática,³² seguindo adiante, caminhando até o fim na busca da satisfação daquilo a que o exequente tem direito. A execução é, assim, instrumento processual imprescindível para a concretização da ideia de que o processo deve dar, desde que faticamente possível, a quem possui direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que possua o direito de obter.³³

Assim, se executar é – ao menos numa de suas acepções – satisfazer uma prestação devida,³⁴ deve a execução ter por finalidade entregar ao credor o mesmo resultado que seria obtido por ele em caso de adimplemento espontâneo da obrigação, isto é, entregar estritamente

²⁸ Ressalva-se, naturalmente, os casos em que da declaração ou da constituição surgem atos que devem ser praticados por uma das partes, como ocorre com a obrigação de o comprador devolver ao vendedor objeto de contrato que fora rescindido judicialmente (ação constitutivo negativa).

²⁹ SANTOS, Silas Silva. *Redirecionamentos da execução civil* – projeções da teoria do objeto litigioso. São Paulo: RT, 2021, p. 42.

³⁰ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Manual de execução civil*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 13.

³¹ Nem sempre o processo ou a fase de execução será necessário. É o que ocorre nos casos em que há o adimplemento espontâneo da prestação devida, bem como nas situações em que o direito reconhecido não é executável. Sobre o tema, PONTES DE MIRANDA leciona que: “A *execução* é o atendimento ao enunciado que se contém na sentença se esse enunciado não é, em si mesmo, bastante. Há, em qualquer execução, *ato*, e não só *pensamento*. Sentenças há (as declarativas e as condenatórias) em que o ato não aparece, nem nelas está: carecem de ato. Sentenças há (as constitutivas e a executiva do art. 461) em que o ato – a execução, pois – está incluso no pensamento. Sentenças há em que o ato é imediato ao pensamento: tais as das ações mandamentais.” (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao código de processo civil*. tomo IX, *cit.*, p. 9).

Abordando alguns direitos que não são passíveis de serem executados: FAZZALARI, Elio. *Lezioni di diritto processuale civile*. II. Processi di esecuzione forzata. Casa editrice dott. Antonio Milani, 1986, p. 3.

³² “*Seja lá como for, a necessidade de transformação do mundo físico é a matriz da função jurisdicional executiva.*” (ASSIS, Araken de. *Da execução de alimentos e prisão do devedor*. 11ª ed. São Paulo: RT, 2020, p. 69). Em outra oportunidade o autor se manifestou em sentido semelhante: ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 18ª ed. São Paulo: RT, 2016, p. 107. Com o mesmo entendimento: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *O novo processo civil brasileiro*. 25ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 203; CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 321.

³³ Tradução livre de “*il processo deve dare per quanto è possibile praticamente a chi ha diritto tutto quello e proprio quello ch’egli ha diritto di conseguire*”. PISANI, Andrea Proto. *Lezioni di diritto processuale civile*. 3ª ed. Casa editrice dott. Eugenio Jovene, Napoli, 1999, p. 808. No mesmo sentido: “*Na medida do que for praticamente possível, o processo deve propiciar a quem tem um direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de obter, sob pena de carecer de utilidade e, portanto, de legitimidade social*”. DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 22.

³⁴ “*Execução é ir até onde se quer, é tirar algo de um patrimônio para que se leve adiante, para outro, com o fito de satisfazer uma pretensão*” (MACÊDO, Lucas Buril de. “Procedimento para cumprimento de decisão judicial e diferenciação baseada na eficácia”. In *Revista de processo*, São Paulo: RT, n. 250, dez. 2015, p. 150). No mesmo sentido: DIDIER JR., Fredie; *et alli*. *Curso de direito processual civil*. vol. 5. 8ª ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 47; MINAMI, Marcos Youji. *Da vedação ao non factibile*. *cit.*, p. 120; ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. *cit.*, p. 107.

aquilo que é devido.³⁵ Enfim, a execução tem por objetivo entregar ao credor o bem da vida a que tem direito.³⁶

Embora a finalidade da execução (satisfação da obrigação devida, atuando no interesse do credor) tenha sido apontada com maior tranquilidade ao longo do tempo, suas características, contornos e formas de atuação foram objeto de calorosos debates, fazendo com que o conceito de execução assumisse caráter mais ou menos amplo a depender da forma como era observado.

1.1.1. Definição tradicional de execução – Sentido estrito e amplíssimo do termo

O termo execução pode ser empregado em diferentes acepções. Num sentido geral (em que se pode incluir a utilização não jurídica do termo), corresponde à realização voluntária de determinada conduta, ou seja, ao cumprimento de certa obrigação. Neste sentido, contrapõe-se à *inexecução das obrigações* (inadimplemento).³⁷

Assim, *executa-se* um concerto musical; *executam-se* planos e projetos de arquitetura ou engenharia, enfim. Seria possível afirmar que tal ou qual obrigação foi *executada* (cumprida), bem como que alguém deixou de *executar* determinada obrigação. Todavia, não é este o conceito que deve ser empregado na definição jurídico-processual de execução.

No mundo jurídico, embora a definição de execução já se torne mais específica se comparada à definição geral não-jurídica, também é possível verificar uma acepção mais ampla do termo. É o que acontece quando a execução é referida como todo e qualquer efeito prático que decorre das diversas espécies de decisão judicial (constitutiva, mandamental, executiva, declaratória ou condenatória). Apesar disso, não há que se falar em execução quando há mero cumprimento dos efeitos irradiados por sentença constitutiva ou mandamental, como ocorre nos casos de publicização ou documentação desses tipos de decisão.³⁸

³⁵ Assim, BARBOSA MOREIRA: “Em qualquer caso, o processo de execução atinge a sua consumação normal desde que se estabeleça a correspondência, tão perfeita quanto possível, entre a situação real e a indicada na norma jurídica concreta” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro*. cit, p. 204). Ainda nesse sentido, Dinamarco: “Se a execução for bem sucedida, o credor obterá o mesmo bem que não veio ter a ele mediante a omitida prestação do devedor. Daí a afirmada equivalência de resultados, que é o ideal na execução” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 111). No mesmo sentido: SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *A responsabilidade patrimonial no novo sistema processual civil*. São Paulo: RT, 2016, p. 130.

³⁶ THEODORO JR., Humberto. *Processo de execução*. 18ª ed. São Paulo: Universitária de direito, 1997, p. 52; MINAMI, Marcos Youji. *Da vedação ao non factibile*. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 120.

³⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 100.

³⁸ É o que a doutrina convencionou chamar de execução imprópria. Sobre o tema, conferir: DIDIER JR., Fredie; et alli. *Curso de direito processual civil*. vol. 5, 12ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 49-50.

As concepções acima indicadas somente podem ser consideradas execução em sentido amplíssimo. Afastando as definições acima para adotar um conceito mais estrito, a doutrina brasileira por certo tempo tratou a execução como sendo tão somente a *execução forçada* (ou execução *direta*), que consiste na prática de atos sub-rogatórios por meio dos quais o Estado-juiz *substitui* a vontade do devedor, ignorando-a para invadir seu patrimônio e dele retirar, em quantidade e medidas suficientes, aquilo que for necessário à satisfação da pretensão do credor.

A adoção de medidas de pressão psicológica (medidas coercitivas) pelo Estado-juiz não era considerada inserida dentro da concepção técnica de execução, mas tão somente numa definição amplíssima e genérica do termo. Essas medidas de pressão chegaram a ser definidas como meros dilemas que recaíam sobre o devedor, não integrando o conceito técnico-processual de execução.³⁹

Essa forma de enxergar e definir a execução possui raízes italianas, tendo em CARNELUTTI um de seus primeiros expoentes. Para o processualista italiano, as medidas coercitivas estariam excluídas do conceito de execução, pois esta consiste em entregar, *independentemente da vontade do devedor*, ao titular do direito, o mesmo bem que seria por ele obtido mediante o adimplemento voluntário da obrigação.⁴⁰ Nesta concepção, a vontade do devedor não poderia ser relevante (nem mesmo sob pressão) para o cumprimento da obrigação na execução.

Assim, para a doutrina tradicional, a execução civil era definida em acepção restrita como o conjunto de medidas de força adotadas pelo Estado-juiz para impor ao devedor o cumprimento forçado de determinada obrigação que não foi cumprida voluntariamente. Nessa definição estrita, estariam excluídas as concepções genéricas de execução como cumprimento de obrigação (adimplemento voluntário), de execução como atos de documentação e publicização das decisões constitutivas ou mandamentais e de execução como meio de exercer

³⁹ “O sentido latíssimo aqui examinado conduz a tratar como execução, ainda, as medidas de pressão psicológica exercidas sobre o obrigado, para que cumpra. Trata-se das sanções de direito material, multas inclusive, bem como da prisão admissível em certos casos e das astreintes (...). Na realidade, tais medidas não dão efetividade aos preceitos jurídicos, mas somente põem o obrigado em verdadeiros dilemas. Não se integram no conceito técnico-processual de execução, ou execução forçada. Melhor designá-las como execução indireta.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 101).

⁴⁰ Tradução livre de: “(...) viene procurato al titolare del diritto lo stesso bene che egli avrebbe conseguito mediante l’adempimento, *independentemente dalla volontà dell’obbligato*.” (CARNELUTTI, Francesco. *Lezioni di diritto processuale civile – processo di esecuzione*. vol. I, p. 7).

pressão psicológica sobre o devedor. Enfim, qualquer outra acepção do termo poderia ser admitida apenas num sentido mais amplo de execução, que não servia à definição do instituto.⁴¹

1.1.2. Definições contemporâneas do conceito de execução

Seguindo as ideias de CARNELUTTI, a doutrina processual brasileira defendeu a adoção de uma acepção restrita do conceito de execução, de modo a abarcar, tão somente, a execução judicial forçada.⁴²

Entretanto, as sucessivas reformas processuais ocorridas na década de 1990 (ainda sob a égide do CPC/1973) demonstraram a valorização da primazia da tutela específica (ou princípio do resultado⁴³) em todas as modalidades de obrigação:⁴⁴ o credor deve receber exatamente aquilo a que tem direito, e só excepcionalmente é que receberá o resultado prático equivalente,⁴⁵⁻⁴⁶ nos casos em que a obrigação for de impossível cumprimento ou quando não mais for interessante para o credor o cumprimento específico da obrigação.⁴⁷

⁴¹ “Existe, portanto, um *sentido latíssimo* de execução, que principia por incluir o próprio adimplemento das obrigações, passa pela realização de direitos pela sentença constitutiva, abrange os atos de pressão psicológica e de documentação e só afinal chega à execução forçada. No sentido estrito e processualmente técnico, somente esta última é tratada como execução. Em direito processual, *execução é somente a execução forçada*.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 102-103).

⁴² Apesar de as ideias de CARNELUTTI terem prevalecido, vale a justa menção ao fato de que já naquela época, CHIOVENDA defendia que as medidas processuais coercitivas também deveriam integrar o conceito de *execução*. Inclusive, atribui-se à CHIOVENDA a sistematização da execução em medidas sub-rogatórias e medidas coercitivas: CHIOVENDA, Giuseppe. *Principi di diritto processuale civile*. Napoli: Jovene, 1965, p. 236.

⁴³ Como prefere ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. cit., p. 146.

⁴⁴ Conceito que, nas palavras de PROTO PISANI, significa “quella tutela diretta a fare conseguire al titolare del diritto quelle stesse utilità garantitegli dalla legge (o dal contratto) e non utilità equivalenti” (PISANI, Andrea Proto. *Lezione di diritto processuale civile*, cit., p. 814). É, pois, em tradução livre, aquela tutela que entrega ao titular do direito estritamente o que a lei (ou o contrato) o garante, e não o resultado equivalente.

⁴⁵ Ressalte-se posicionamento em sentido diverso de MARCELO LIMA GUERRA, que, comentando o artigo 461 do CPC/1973, entendia que a diferença entre tutela específica e tutela do equivalente trazida já naquele dispositivo seria inútil, visto que, no entendimento do autor, ao falar em “tutela específica” o CPC estaria se referindo aos casos em que o executado cumpria voluntariamente a obrigação devida, enquanto que por “tutela do equivalente”, o autor entendia que estaria o CPC se referindo aos casos em que o Estado deveria agir para garantir a satisfação da obrigação devida, tal como ocorre nos casos em que são utilizadas medidas sub-rogatórias. GUERRA, Marcelo Lima. *Execução indireta*. São Paulo: RT, 1998, p. 45-47. Não é o conceito de tutela específica e tutela do equivalente aqui adotado.

⁴⁶ Depois de definir a tutela específica (nota de rodapé n. 29, acima), PROTO PISANI define a tutela equivalente como “quella tutela diretta a fare conseguire al titolare dal diritto non la stessa utilità garantitagli da legge (o dal contratto), ma solo utilità equivalenti; non l'utilità (o il bene dovuto) in natura, ma solo il suo equivalente monetario” e conclui, sobre esta última, que: “Storicamente ed ancor oggi si manifesta in forma tipica con riferimento alla responsabilità da fatto illecito, ove questo si sia concentrato nella distruzione definitiva di un bene o nella perdita definitiva di una utilità per il destinatario del danno, e alla responsabilità contrattuale riguardo ai danni derivanti dal ritardo nell'adempimento o dalla impossibilità definitiva e sopravvenuta della prestazione, per causa imputabile al debitore” (PISANI, Andrea Proto. *Lezioni di diritto processuale civile*. cit., p. 814). É o sentido que se adota no presente texto para o conceito de tutela do equivalente.

⁴⁷ DIDIER JR., Fredie; *et alli*. *Curso de direito processual civil*. vol. 5. cit., p. 78; MINAMI, Marcos Youji. *Da vedação ao non factibile*. cit., p. 123; SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *A responsabilidade patrimonial no novo sistema processual civil*. cit., p. 130-132.

Realmente, prevalece no ordenamento jurídico brasileiro a primazia da tutela específica,⁴⁸ como é possível extrair das normas fundamentais contidas nos artigos 4º e 6º do CPC/2015 ou de disposições específicas, como os artigos 497, 499, 538, § 3º, e 876, todos do CPC/2015.

Nesse cenário, a execução (como instituto processual destinado a perseguir até o fim a obrigação devida) precisa admitir a utilização de medidas que desestimulem a resistência do devedor à satisfação da pretensão do credor. Nos termos do art. 139, IV, do CPC, essas medidas podem ser classificadas como indutivas (oferecendo ao devedor determinada situação de vantagem para estimular o cumprimento de sua obrigação)⁴⁹, mandamentais (ordem à autoridade)⁵⁰, sub-rogatórias – através das quais o Estado-juiz age *independentemente* da vontade do devedor – e coercitivas, nas quais o Estado atua *sobre* a vontade do devedor, visando a estimulá-lo a cumprir a obrigação devida.⁵¹⁻⁵² As medidas executivas⁵³ (aí incluídas as

⁴⁸ “A preferência pelo resultado específico é inerente à previsão do direito. São excepcionais e diretamente ligadas a valores constitucionais mais relevantes as hipóteses em que a assunção de um dever específico gera apenas direito a ressarcimento (...). Como regra geral, é da essência da imposição de um dever o correlato direito ao exato bem de vida que seria concretizado com o cumprimento adequado e oportuno”. (TALAMINI, Eduardo. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2003, p. 35-36). No mesmo sentido: AMARAL, Guilherme Rizzo. *Cumprimento e execução da sentença sob a ótica do formalismo-valorativo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 139-141.

⁴⁹ “O verbo “induzir” possui vários significados, entre eles encorajar, incitar e/ou instigar alguém a fazer alguma coisa. No plano do Direito Processual Civil, quando se pensa em “medidas indutivas”, é intuitivo lembrar do art. 139, IV, do CPC. De um modo geral, as medidas indutivas previstas no referido dispositivo devem ser compreendidas como o gênero do qual são espécies as sanções premiais e os *nudges* processuais. Isso porque, ambas as figuras trabalham com a ideia de indução de comportamentos.” (MAZZEI, Rodrigo; MAZZOLA, Marcelo. “Medidas indutivas e sua projeção no inventário *causa mortis*: prêmios, incentivos e possibilidades sistêmicas”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, vol. 332/2022, p. 227).

⁵⁰ “Segundo a concepção originária, provimento deste teor contém a declaração do direito e a ordem, proferida pelo juiz, dirigida a alguma autoridade.” (ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 18ª ed. São Paulo: RT, 2016, p. 124).

⁵¹ Nesse sentido, classifica-se a execução em direta (sub-rogatória ou propriamente executiva) e indireta, quando são utilizados para tornar mais interessante ao devedor o adimplemento da obrigação contra a qual resiste. Os mecanismos da execução indireta podem ser tanto civis como criminais. Assim: LUISO, Francesco Paolo. *Diritto processuale civile*. 9ª ed. Milano: Giuffrè, 2017, vol. III, p. 9-15.

⁵² “L’attuazione della legge si può compiere in due stadii processuali diversi d’accertamento (o di cognizione) e d’esecuzione forzata; nel quale ultimo lo Stato o si serve di misure che agiscono sulla volontà dell’obbligato per indurlo a conformarsi alla volontà di legge, o si surroga alla sua attività procurando direttamente all’interessato i beni che la legge gli garantisce” (CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di diritto processuale civili*. Napoli: Casa editrice dott. Eugenio Jovene, 1965, p. 67).

⁵³ Não se desconhece classificação diversa das medidas executivas. Para autores como Dinamarco (cf. Execução civil, *cit.*), por exemplo, medidas executivas seriam apenas as medidas sub-rogatórias, já que, para o autor, as medidas coercitivas instauram a chamada execução indireta, na qual, diferente da execução forçada, a satisfação do exequente ocorre mediante cumprimento voluntário do devedor. Essa também é a visão de OVÍDIO BAPTISTA: “O ato executivo, então, é um ato jurisdicional de incursão no mundo dos fatos, através do qual se opera uma transformação da realidade, substituindo-se o juiz ao obrigado, a fim de realizar uma atividade essencial e originalmente privada” (SILVA, Ovídio A. Baptista da. “Eficácias da sentença e coisa julgada”. *Sentença e coisa julgada (ensaio e pareceres)*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 77). No mesmo sentido: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, tomo IX, p. 8-9. Essa linha de raciocínio, no momento que construída, era do ponto de vista histórico e técnico, a mais adequada. No entanto, ao se perspectivar o processo de execução contemporâneo, especialmente a partir das reformas legislativas implementadas, não se pode negar que também há execução na satisfação da

medidas indutivas, mandamentais, sub-rogatórias e coercitivas) têm por objetivo garantir a satisfação da prestação devida, com a entrega da tutela específica ao exequente.⁵⁴

A primazia da tutela específica das obrigações acabou por enriquecer o uso das medidas coercitivas,⁵⁵ de modo que, havendo recusa reiterada do devedor no cumprimento da obrigação por ele assumida, pode o magistrado aplicar-lhe medidas de pressão psicológica a fim de que o credor possa receber exatamente aquilo a que tem direito. A recusa do devedor em cumprir a obrigação contratada não mais significa (necessariamente) a resolução da disputa em perdas e danos (tutela pelo equivalente). As medidas coercitivas funcionam como grande instrumento de reforço da imperatividade e de indução ao cumprimento dos comandos jurídicos, sendo primordiais à certeza e à segurança jurídica.⁵⁶⁻⁵⁷

Nesse cenário, a doutrina brasileira passou a enxergar a execução de forma diversa: a acepção restrita então predominante (conceito de execução vinculado à execução forçada) deu lugar a uma nova definição do conceito, agora apto a abarcar também a chamada *execução indireta*, com a utilização de medidas coercitivas – que também passam a integrar o conceito de “medida executiva”.

Em trabalho monográfico sobre o tema, MARCELO LIMA GUERRA indicou que as razões que levaram a doutrina italiana a manter uma visão restrita sobre a execução não teriam cabimento entre nós. É que na Itália não existia uma previsão genérica que autoriza ao

obrigação decorrente da aplicação de medidas coercitivas. Desse modo, atualmente há execução por medidas de força e, também dentro do conceito de execução, execução por medidas coercitivas.

⁵⁴ ARENHART, Sérgio Cruz. “A intervenção judicial e o cumprimento da tutela específica”. *Temas atuais das tutelas diferenciadas*. Mirna Ciani, Rita Quartieri, Luiz Eduardo Mourão e Ana Paula Giannico (coord.). São Paulo: Saraiva, 2009, p. 813; PINHEIRO, Paulo Eduardo D’Arce. “Poderes executórios atípicos no projeto de Código de Processo Civil”. *Execução civil e temas afins*. Arruda Alvim; Eduardo Arruda Alvim; Gilberto Gomes Bruschi; Mara Larsen Chechi; Mônica Bonetti Couto (coord.). São Paulo: RT, 2014, p. 805.

⁵⁵ Embora as medidas indutivas e mandamentais sejam igualmente previstas no art. 139, IV, do CPC e apesar da falta de estudo com análise quantitativa sobre a utilização dessas medidas, a prática forense gera a percepção de que elas ainda são menos utilizadas do que as medidas coercitivas e sub-rogatórias.

⁵⁶ TALAMINI, Eduardo. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer*, cit, p. 35.

⁵⁷ Também o são as medidas indutivas e mandamentais, mas, como indicado anteriormente, estas são utilizadas em menor escala, razão pela qual o presente trabalho atribui maior relevância às medidas coercitivas, sem se descuidar da possibilidade de aplicação e utilização das medidas indutivas e mandamentais no curso da execução.

magistrado impor medidas coercitivas no curso de processo de execução,⁵⁸ tal como existe no direito brasileiro (CPC/1973, art. 461, § 5º e CPC, art. 139, IV).⁵⁹

Enfim, a definição de execução passou a abarcar tanto as medidas sub-rogatórias de substituição da vontade do obrigado, como as medidas indutivas, mandamentais e, principalmente, coercitivas, de estímulo ao cumprimento da obrigação, sendo essas medidas *técnicas* que servem à satisfação da obrigação perseguida. Na verdade, bem-vistas as coisas, as medidas coercitivas também servem para *forçar* o cumprimento da obrigação devida. Ainda que nesses casos não haja propriamente substituição da atividade do devedor, é inegável que, se a medida coercitiva for bem utilizada, o obrigado se verá “forçado” a cumprir a obrigação, sob pena de manutenção da medida que lhe é manifestamente incômoda. Realmente, cabe ao magistrado administrar o curso da execução, utilizando-se das medidas necessárias à realização prática (cumprimento) da obrigação devida. Sub-rogação, coerção, indução e mandamento são diferentes meios de se atingir um mesmo fim, sendo mais ou menos úteis a depender das circunstâncias presentes no caso concreto.

Além de influenciar na mudança da amplitude do conceito de execução - retirando-o de uma concepção restrita que levava em consideração apenas a execução forçada e incluindo no conceito as execuções realizadas por medidas de coerção, indução ou mandamento -, as modificações havidas no ordenamento jurídico brasileiro contribuíram para a própria evolução da definição de execução. A nova previsão de cláusula geral admitindo a realização de negócios jurídicos processuais (CPC, art. 190), o desenvolvimento dos direitos coletivos,⁶⁰ as diversas previsões legislativas privilegiando a atipicidade de atos processuais (CPC, art. 69, § 2º, art.

⁵⁸ “(...) é razoável que se adote uma concepção restrita de execução forçada, reduzindo à execução direta o inteiro fenômeno da tutela executiva, na descrição e análise do direito positivo italiano, onde *inexiste uma previsão genérica autorizando o juiz a impor medidas coercitivas, no processo de execução*. No entanto, essa concepção, que restringe o conceito de execução forçada – e, conseqüentemente, a própria noção de tutela executiva – à satisfação do credor obtida através de medidas sub-rogatórias, revela-se totalmente inadequada a uma compreensão abrangente dessa modalidade de tutela jurisdicional, principalmente em ordenamentos jurídicos, como o brasileiro, onde a lei, agora, em face da recente reforma processual, atribui ao órgão jurisdicional amplos poderes para impor medidas coercitivas no processo de execução.” (GUERRA, Marcelo Lima. *Execução indireta*. São Paulo: RT, 1998, p. 32).

⁵⁹ Cumpre destacar que, em reforma posterior ao trabalho do professor Marcelo Lima Guerra, foi implementado ao *Codice di Procedura Civile*, o art. 614-bis, que trata das *Misure di coercizione indiretta*, prevendo que, nos casos de execução de obrigação de fazer, não fazer e dar coisa distinta de dinheiro, será possível a fixação de multa coercitiva judicial (*astreintes*) como meio de estimular o cumprimento da obrigação devida.

⁶⁰ Não se desconhece a divergência existente em sede doutrinária quanto ao conceito de direitos e interesses coletivos. Em razão dos limites e da proposta do presente trabalho, o termo “direito” é aqui utilizado sem maiores apegos técnicos ou filiação a uma das duas correntes existentes sobre o tema.

369) e tantas outras modificações legislativas, ao lado dos princípios e regras que regem a execução civil,⁶¹ tiveram influência direta na atual definição do conceito de execução.

Aliás, o estudo contemporâneo da execução passa, necessariamente, pela análise da aplicação das diversas medidas executivas autorizadas pelo ordenamento jurídico processual. A própria noção de cognição na execução *envolve, além da apreciação das impugnações do executado – que demandam decisão própria –, a análise, por parte do Estado-juiz, quanto às técnicas executivas que serão implementadas no caso concreto. Assim, decidir sobre a aplicação de medidas executivas típicas ou atípicas é exercício cognitivo que acompanha todo o curso da execução.*⁶²

Nesse contexto, MARCOS MINAMI, após aprofundado estudo acerca das diversas funções assumidas pela execução ao longo do tempo, define a execução como a realização, mediante um procedimento devido, previsto em lei ou, em determinados casos, estabelecido pelo magistrado ou pelas partes, de uma prestação consubstanciada em um título executivo. Essa prestação pode ocorrer em virtude de inadimplemento ou é necessária para impedir um ilícito ou sua repetição.⁶³

Para GIOVANI TEODORO, a execução é definida como o conjunto de atos destinados ao cumprimento do que foi determinado em uma decisão judicial ou em documentos cuja força executiva é expressamente estabelecida por norma jurídica (em regra, por lei), em decorrência da possibilidade da aplicação da força para o efetivo cumprimento do preceito jurídico, independentemente da vontade do sujeito obrigado.⁶⁴

ARAKEN DE ASSIS define a execução como meio de se alcançar a transformação do mundo físico, privando o executado imediata ou progressivamente da garantia constitucional de gozar do que é seu, imputando bens à satisfação do crédito do exequente.⁶⁵ Na opinião de SILAS SILVA SANTOS, a execução se destina a promover uma adequação entre o plano jurídico e o plano dos fatos, fazendo com que a realidade empírica equivalha à realidade ao direito assegurado no título executivo. Parte-se, portanto, da premissa de que a realidade deve se conformar de acordo com o que está estabelecido no título executivo.⁶⁶

⁶¹ Sobre os princípios e regras da execução civil, conferir: DIDIER JR., Fredie; *et alli*. *Curso de direito processual civil*. vol. 5, 12ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, cap. 2, p. 67-100.

⁶² SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: RT, 2017, p. 217-222.

⁶³ MINAMI, Marcos Youji. *Da vedação ao non factibile – uma introdução às medidas executivas atípicas*. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 120.

⁶⁴ TEODORO, Giovanni Pontes. *Execução efetiva – teoria e prática*. São Paulo: RT, 2023, p. 31.

⁶⁵ ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 130.

⁶⁶ SANTOS, Silas Silva. *Redirecionamentos da execução civil – projeções da teoria do objeto litigioso*. São Paulo: RT, 2021, p. 41.

HEITOR SICA, por outro lado, conceitua a execução como a atividade judicial que entra em cena quando as decisões não operam, por si próprias, todos os efeitos pretendidos pelo demandante vencedor, inexistindo, também, disposição do demandado vencido a satisfazer o direito *material* (subjetivo, real, personalíssimo ou potestativo) reconhecido como carecedor de tutela, desde que haja a necessidade de realização de operações concretas no plano do direito material para entrega da prestação ao credor. O objetivo da execução, na opinião do autor, é a alteração da realidade fática no plano do direito material por meio de medidas de força (sub-rogatórias e coercitivas).⁶⁷ Com isso, excluem-se do conceito de execução as atividades destinadas a alterar a realidade fática para produzir efeitos apenas no plano processual (condução coercitiva de testemunha, busca e apreensão de autos etc.), bem como as atividades que tenham *pessoas* como objeto da “execução”, como ocorre nos casos de busca e apreensão de criança em disputas relacionadas ao direito de família.

Uma última ressalva feita pelo professor HEITOR SICA consiste na exigência de que a execução se desenvolva contra o demandado ou sujeitos a ele equiparados. Com isso, o autor exclui do conceito de execução as atividades direcionadas a terceiros, sejam eles entes públicos ou privados, tais como Serasa, Instagram etc. Nesses casos haveria, na verdade, medidas derivadas da eficácia da decisão favorável ao demandante e projetada sobre o demandado, razão pela qual integrariam a definição de execução imprópria, mas não da execução em si.⁶⁸

Essas são algumas das definições apresentadas em estudos contemporâneos que se voltam a analisar o atual conceito de execução. Daí é possível constatar que não há uma única acepção moderna do conceito de execução. Na verdade, a depender do foco lançado sobre o tema, a execução poderá ser definida de diversas formas, o que não significa que apresentará definições contraditórias. A execução pode, por exemplo, ser definida a partir de suas medidas executivas (sub-rogatórias, coercitivas, indutivas ou mandamentais), de seu procedimento (comum ou especial), de sua finalidade (satisfação da obrigação ou pacificação social), de seus pressupostos (título executivo e exigências relacionadas à obrigação exequenda) etc.

Para os fins deste trabalho, pode-se afirmar que o conceito de execução assume, na contemporaneidade, significado distinto da concepção tradicional até então adotada pela doutrina majoritária, e pode ser definido como *um complexo de atividades conduzidas por terceiro que, estando previsto em lei e com base na certeza, liquidez e exigibilidade constantes de título executivo, efetiva medidas sub-rogatórias, coercitivas, indutivas e/ou mandamentais*

⁶⁷ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: RT, 2017, p. 31-34.

⁶⁸ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: RT, 2017, p. 34-35.

com vistas a satisfazer pretensão (direito ou interesse individual ou coletivo) inadimplida que demande alteração da realidade fática (mudança no mundo dos fatos).

Realmente, a execução sempre deve ser conduzida por terceiro, garantindo-se a imparcialidade do sujeito ou do ente responsável por conduzi-la.⁶⁹ Se a atividade de persecução de pretensão for conduzida pelo próprio credor (partindo da premissa que o devedor não terá interesse em promovê-la), inexistindo imparcialidade, não há execução, mas autotutela.⁷⁰

Além disso, a execução deve estar lastreada em título executivo previsto em lei, portador de obrigação certa, líquida e exigível, documento a que se atribui eficácia executiva. Somente nesses casos é que a atividade executiva poderá ser legitimamente deflagrada. Não há que se falar em execução se não houver título executivo.

Quanto ao procedimento, a execução pode se desenvolver a partir da adoção de medidas indutivas, mandamentais, sub-rogatórias ou coercitivas – processo de escolha que integra o exercício de cognição na execução. Também este fator foi considerado na definição de execução ora apresentada.

Por último, a execução terá por finalidade a satisfação de pretensão inadimplida, aí incluídas as pretensões individuais ou coletivas, desde que tal satisfação demande alteração da realidade fática e não tenha sido cumprida espontaneamente.

Há, ainda, alguns elementos que se inserem no âmbito de validade do processo executivo, dentre os quais se destacam a imparcialidade do terceiro responsável por conduzi-la,⁷¹ bem como o devido processo legal, daí decorrendo a obrigatória observância ao contraditório, à ampla defesa etc. O uso da força para aplicação concreta da norma jurídica individualizada pressupõe a legitimidade, a competência e a imparcialidade do órgão responsável por sua condução, sob pena de, inobservadas tais condições, caracterizar-se como

⁶⁹ “A imparcialidade é a condição do Estado-juiz, típico *status* de um terceiro, não no sentido das intervenções de terceiro, mas significante da figura de um *tertium* ao qual é atribuída a solução do litígio quando vedada a autotutela (...) Logo, a imparcialidade é um estatuto, aferível objetivamente, pertinente apenas à estrutura e organização do labor procedimental, da distribuição de funções processuais entre os vários sujeitos envolvidos, refletida num juízo comparativo, um cotejo entre as figuras processuais em abstrato, em tese, com o ato ou função específica a praticar em um dado processo. A (im)parcialidade não tem relação necessária com a (im)parcialidade da pessoa incumbida de uma função.” (CABRAL, Antônio do Passo. “Imparcialidade e imparcialidade”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, vol. 149, julho/2007, p. 345-347).

⁷⁰ Adiante, ainda neste capítulo, será analisada a diferença entre desjudicialização e autotutela, a fim de estabelecer as fronteiras entre os institutos.

⁷¹ Enquanto a imparcialidade é requisito que integra o próprio conceito de execução, a imparcialidade se insere no âmbito de validade do procedimento executivo. É possível que haja execução conduzida por terceiro parcial – haverá, aí, invalidade do procedimento; mas não é possível que haja execução conduzida pelo credor (parte interessada), hipótese em que haverá autotutela.

efetiva arbitrariedade.⁷² Esses elementos, porém, estão inseridos no âmbito de validade da execução e não interferem em sua existência, deixando, por isso, de integrar o conceito adotado neste trabalho.

Ainda, é importante atentar para eventual negócio jurídico processual firmado entre as partes, que podem ajustar o procedimento a ser seguido, as matérias de defesa alegáveis, os bens penhoráveis e sua ordem de prioridade, a forma de alienação dos bens etc.⁷³ Este requisito pode se inserir na esfera de validade do procedimento executivo, a depender do objeto que venha a ser pactuado.

De todos esses elementos decorre o conceito de execução adotado no presente trabalho. Sempre que houver procedimento previsto em lei por meio do qual terceiro imparcial se utiliza de medidas indutivas, sub-rogatórias, coercitivas ou mandamentais para promover alteração no mundo dos fatos a fim de garantir a satisfação de obrigação inadimplida prevista em título executivo, haverá, aí, execução. Para que esse procedimento seja válido, é importante que se garanta a observância ao devido processo legal e todos os seus corolários. Se esse procedimento não for conduzido pelo Poder Judiciário, a execução será extrajudicial.

O conceito apresentado servirá como balizamento para a adequada compreensão do que se entende por execução extrajudicial, como será melhor analisado adiante. Por ora, basta a compreensão acima apresentada do que se entende por execução.

As controvérsias doutrinárias em torno da execução não se esgotam na disputa por uma melhor definição do conceito, havendo divergências também quanto à natureza jurisdicional da atividade executiva. Necessário, então, analisar alguns aspectos inerentes ao próprio conceito de jurisdição, a fim de verificar sua relação com o conceito de execução ora apresentado.

1.2. Jurisdição: da definição tradicional à concepção contemporânea – desvinculação da necessidade de atuação através do poder estatal

1.2.1. Definição tradicional de jurisdição e sua relação com o Estado

⁷² “(...) executar um comando jurídico é empreendimento que deve ser realizado de acordo com a ordem jurídica imposta e válida e pelos agentes e órgãos legitimados para tanto, sob pena de negação do próprio Direito.” (TEODORO, Giovani Pontes. *Execução efetiva* – teoria e prática. São Paulo: RT, 2023, p. 34)

⁷³ Sobre o tema, conferir: DIDIER JR, Fredie; CABRAL, Antônio do Passo. “Negócios jurídicos processuais atípicos e execução”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2018, n. 275.

CHIOVENDA definia a jurisdição como “*a função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torna-la, praticamente, efetiva*”.⁷⁴ O processualista italiano defendia a exclusiva pertinência da jurisdição à soberania do Estado, de modo que tão somente o Estado poderia exercer o poder jurisdicional (“a justiça emana do Rei e é administrada em seu nome por juízes que Ele institui”).

Para CALAMANDREI, a jurisdição poderia ser definida como a função de fazer observar o direito objetivo em seus preceitos individualizados.⁷⁵ PONTES DE MIRANDA define a jurisdição como a atividade do Estado para aplicar as leis.⁷⁶ LIEBMAN, ao sintetizar o pensamento doutrinário de sua época, demonstrou que a definição de jurisdição poderia ser conceituada como a atividade dos órgãos do Estado, destinada a formular e atuar praticamente a regra jurídica concreta que, segundo o direito vigente, disciplina determinada situação jurídica.⁷⁷

CARNELUTTI, por sua vez, aproximava o conceito de jurisdição à noção de lide, afirmando que a atividade jurisdicional consistiria na *justa composição da lide*.⁷⁸ ATHOS GUSMÃO CARNEIRO definia a jurisdição como “*a atividade pela qual o Estado, com eficácia vinculativa plena, elimina a lide, declarando e/ou realizando o direito em concreto*”.⁷⁹ Para o autor, a jurisdição seria “*o poder (e o dever) de declarar a lei que incidiu e aplicá-la, coativa e contenciosamente, aos casos concretos*”.⁸⁰

ARAKEN DE ASSIS conceitua a jurisdição como a antítese da defesa privada, ou, em outras palavras, “*o poder do Estado destinado a eliminar e compor o conflito*”.⁸¹ Nessa perspectiva, ao direito de ação corresponderia o dever de jurisdição por parte do Estado. Na concepção de ANTONIO CABRAL, “*A iurisdictio não representa todo o poder do Estado, mas uma função ou atividade que reflete um dos braços da tradicional separação de poderes*”.⁸²

⁷⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. vol. 2. Campinas: Bookseller, 1998, p. 8.

⁷⁵ CALAMANDREI, Piero. *Instituciones*, vol. I, p. 178.

⁷⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de processo civil*. t. I. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 104.

⁷⁷ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de direito processual civil*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 7.

⁷⁸ CARNELUTTI, Francesco. *Sistema di diritto processuale civile*. Vol. 1. Padova: Cedam, 1936, p. 131.

⁷⁹ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Jurisdição e competência*. 15ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 6.

⁸⁰ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Jurisdição e competência*. 15ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 7.

⁸¹ ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. 5ª ed. rev., atual., ampl. São Paulo: RT, 2019, p. 46.

⁸² CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual – flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil*. São Paulo: RT, 2021, p. 126.

As definições acima apresentadas podem transmitir a impressão de que o conceito de jurisdição é vinculado ao poder estatal, sendo considerado exercício do poder soberano.⁸³ Seja como atividade, função, poder, poder-dever etc. o conceito de jurisdição é comumente atrelado ao Estado enquanto ente soberano, razão pela qual uma de suas principais características seria o monopólio estatal.⁸⁴

Tal concepção encontra suporte histórico a partir do período dos imperadores romanos, com o desenvolvimento do Estado enquanto ente soberano responsável por criar e aplicar as leis que regem a sociedade. É somente nesses últimos anos do direito romano que o Estado se apropria do Direito, tornando-o um instrumento de governo à disposição dos fins almejados pelo soberano e originando o que hoje se entende por monopólio estatal da jurisdição.

Antes disso, no período romano clássico, a *iurisdictio* possuía outra conotação, desvinculada do poder estatal. Portanto, o conceito “tradicional” de jurisdição apontado por grande parte da doutrina encontra recorte histórico específico, sendo a definição utilizada a partir do período dos imperadores romanos. A jurisdição não surgiu como elemento vinculado ao Estado, sendo, na verdade, anterior a ele e servindo como fundamento de seu próprio processo político de formação.⁸⁵

Muito embora seja comum a referência à *iurisdictio* enquanto sinônimo de jurisdição, a história romana demonstra que o surgimento e o exercício da *iurisdictio* não possuem qualquer relação ou similaridade com a atual definição de jurisdição, sendo equivocado o uso dos conceitos como sinônimos.

No direito romano clássico, a *iurisdictio* (*ius dicere*) era exercida pelo Pretor, a quem cabia, a partir de atividade de caráter *privado*⁸⁶ (não estatal), *declarar* o direito no caso concreto, num sistema que não tinha na lei fonte primária, mas partia de uma multiplicidade de fontes que fomentava o caráter criativo da jurisprudência romana.⁸⁷ Enfim, o Pretor romano exercia atividade *privada* que consistia na *criação* do direito do caso concreto a partir dos fatos que lhe eram apresentados pelas partes.

No período das *legis actiones* do direito romano clássico, o processo (*ordum iudiciorum privatorum*) se dividia em duas fases. A primeira fase (*in iure*) ocorria perante o

⁸³ MAGALHÃES, Eduardo Pedroto de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 14.

⁸⁴ TUCCI, Rogério Lauria. “Jurisdição, ação e processo civil (subsídios para a teoria geral do processo civil)”. *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2011, vol. 2, p. 489-536.

⁸⁵ SILVA, Ovídio Baptista. *Jurisdição e execução na tradição romano-canônica*. São Paulo: RT, 1997.

⁸⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Embargos do executado – oposições de mérito no processo de execução*. São Paulo: M.E. Ed., 2000, p. 26.

⁸⁷ SILVA, Ovídio Baptista da. *Jurisdição, direito material e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 264.

pretor e servia para que as partes constituíssem a *litiscontestatio* – contrato formal por meio do qual aceitavam se submeter à decisão judicial – e verificar se a causa tinha condições de ser remetida para julgamento. Ao pretor cabia conceder a ação e declarar (*ius dicere*), de modo vinculante, a norma aplicável ao caso. Na segunda fase (*apud iudicem*), o *Iudex* analisava os fatos a partir das provas apresentadas e, com base no Direito anteriormente indicado pelo pretor, julgava o caso. Somente o pretor exercia *iurisdictio*, sendo a atividade do *Iudex* desprovida de caráter jurisdicional.⁸⁸⁻⁸⁹

No período formular do direito romano clássico, a atividade jurisdicional (*iurisdictio*) do Pretor levava à emissão de uma *fórmula* que orientava a posterior atividade judicante do *Iudex*, a quem caberia, na qualidade de delegatário e atuando com base no império do poder delegante,⁹⁰ confirmar se as alegações apresentadas pelas partes perante o Pretor eram procedentes e, então, decidir a causa proferindo sentença (*iudicare*).⁹¹⁻⁹²

Somente o Pretor exercia atividade jurisdicional, sendo esta compreendida como a criação da norma jurídica individualizada no caso concreto que servia de orientação ao *Iudex* de como deveria ser julgado (*iudicare*) determinado caso.⁹³

Diferente do que se possa imaginar, a atividade criativa desenvolvida pelo Pretor não pode ser comparada com a declaração realizada pelo magistrado moderno quando da prolação de sentença. Na verdade, a atividade do Pretor consistia em, a partir de fatos concretamente apresentados, criar a norma jurídica que serviria de direção ao caso concreto. Sua atividade, portanto, pode ser mais equiparada (embora a comparação não seja perfeita) à atual função legislativa⁹⁴ no que diz respeito à atividade criativa de regras que deveriam ser

⁸⁸ GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 368-369.

⁸⁹ LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual – a liberdade das partes no processo*. São Paulo: RT, 2019, p. 72.

⁹⁰ A partir disso, OVIDIO BAPTISTA destaca a necessidade de se romper com o dogma de que a jurisdição consiste em, tão somente, dizer o direito. Na verdade, para o autor, a jurisdição decorre do império, estando diretamente relacionada a tal conceito. (*Jurisdição, direito material e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 265).

⁹¹ “*La formula serviva, come ormai sappiamo, a determinare il compito del giudice, indicandogli che cosa doveva risultargli vero o non vero per potere e dovere condannare il convenuto e, se del caso, come e a quanto doveva stabilire l'ammontare della condanna.*” (PUGLIESE, Giovanni; SITZIA, Francesco; VACCA, Letizia. *Istituzioni di diritto romano*. G. Giappichelli Editore: Torino, 2012, p. 186).

⁹² LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual – a liberdade das partes no processo*. São Paulo: RT, 2019, p. 72-74; GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 368-370.

⁹³ “*Numa síntese singela, seria possível dizer que o retorno do direito moderno à iurisdictio confunde a função do iudex, que apenas julgava, com o exercício da autêntica jurisdição, própria do Praetor. Na verdade, o juiz privado (iudex), que sequer era investido de poder jurisdicional, dizia o direito já indicado pelo Pretor.*” (SILVA, Ovidio Baptista da. *Jurisdição, direito material e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 267).

⁹⁴ A analogia não é perfeita, especialmente considerando que o Pretor criava a norma jurídica para o caso, a partir de fatos individualizados que lhe eram apresentados, enquanto o legislador moderno, em regra, cria leis gerais e abstratas, desvinculadas de qualquer situação específica.

observadas no momento do julgamento. Por outro lado, o *Iudex*, que exercia a função de aplicar o direito já criado pelo Pretor ao caso concreto, sem que sua atividade de aplicação fosse classificada como jurisdicional, talvez possa ser comparado ao magistrado moderno (reconhecendo-se novamente a inexatidão da comparação).⁹⁵

Daí por que não é exata a conclusão no sentido de que a jurisdição corresponderia à atividade judicante de *dizer (declarar) o direito subjetivo positivado*, apresentando-se como algo diverso do poder de império exercido pelo Estado. Na verdade, a jurisdição esteve, no direito romano clássico, ligada à atividade criativa (quase legislativa), exercida pelos Pretores, de constituir o direito do caso concreto. A atividade judicante (semelhante àquela exercida pelos magistrados modernos) era exercida em caráter delegado, com base no império do poder delegante (Pretores).

Enfim, no direito romano clássico a *iurisdictio* era exercida pelo Pretor, a quem cabia a criação da norma jurídica individualizada no caso concreto (*ius dicere*), sendo classificada como atividade *privada*. Cumpre destacar, porém, que o caráter *privado* da *iurisdictio* não se opõe a “público”, mas sim a “estatal”.⁹⁶ A *iurisdictio* no direito romano clássico era atividade privada não estatal, desenvolvida pelo Pretor. Ao *Iudex* cabia, tão somente, *iudicare*, em exercício de atividade delegada.

Esse modelo de processo bifásico do *ordo iudiciorum privatorum* foi substituído ao longo do Império Romano pela *extraordinaria cognitio*, momento a partir do qual começaram a ser construídas as bases publicísticas da jurisdição moderna.⁹⁷

A partir do direito romano imperial (período romano-cristão), ganhou força a centralização do poder estatal, com a substituição da atividade criativa do Pretor pela legislação do príncipe, a quem cabia, inclusive, interpretar a lei. A atividade dos magistrados (*Iudex*) foi substituída pela dos *principes*, que paulatinamente ocuparam o lugar dos pretores. Com isso, passou-se do “direito do caso” (criado pelo Pretor) à “justiça da lei” (guiada por um normativismo cada vez mais abstrato), momento em que a previsão geral e abstrata da lei passa

⁹⁵ “Cabe destacar o seguinte: quando se diz que ao Pretor cabia indicar a norma que haveria de regular o caso, não se pense que ele dispunha, como hoje, de um sistema legal previamente estruturado e vigente. O *dicere ius pretoriano* significava, no sentido moderno, uma atividade análoga à do legislador; seria como se o Pretor legislasse para o caso concreto. O *iudex*, ao contrário, tal como nossos magistrados, limitava-se a ‘aplicar’ o direito que o Pretor lhe indicara.” (SILVA, Ovídio Baptista da. *Jurisdição, direito material e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 268).

⁹⁶ Nas palavras de OVÍDIO BAPTISTA: “A *iurisdictio* do direito clássico era tão pública, como autêntica expressão do imperium, quanto poderá sê-lo na jurisdição moderna. Ela não era estatal, como hoje, como uma expressão da soberania do Estado romano, mas era pública, tanto quanto a nossa”. (*Jurisdição, direito material e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 265)

⁹⁷ LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual – a liberdade das partes no processo*. São Paulo: RT, 2019, p. 75.

a assumir maior relevância do que a atividade de construção concreta extraída a partir de múltiplas fontes. Essa relevante mudança de paradigma acompanhou o crescimento e o desenvolvimento do próprio Estado enquanto órgão político,⁹⁸ culminando na definição hoje tida como “tradicional” de jurisdição enquanto função ou poder vinculado ao Estado.⁹⁹⁻¹⁰⁰ O crescimento do Estado enquanto ente soberano responsável por ditar as leis e aplicá-las fez com que o exercício da jurisdição, antes *privada*, se tornasse função (ou atividade) de Estado.

Somente nessa fase final do período romano é que o conceito de *iurisdictio* se equipara à difundida definição de jurisdição tal como conhecemos hoje, reunindo nas mãos do magistrado todas as atividades de condução e julgamento do processo.¹⁰¹

Nas palavras de OVÍDIO BAPTISTA, enquanto a *iurisdictio*, autêntica expressão do *imperium* romano, mantinha-se desligada das funções estatais, a jurisdição moderna tornou-se uma função do Estado, ou, em outras palavras, instrumento do Estado, serviço público comprometido com os interesses do governo.¹⁰²

A partir do exposto, pode-se concluir que não há correspondência entre a *iurisdictio* do direito romano clássico e a definição moderna de jurisdição. O conceito de jurisdição apontado como “tradicional” pela doutrina contemporânea (atividade de dizer o direito, exercida pelos magistrados e vinculada ao poder estatal) revela que a jurisdição moderna seria, na verdade, “judicial” (afeta ao Poder Judiciário), mas não necessariamente “jurisdicional” no sentido clássico romano do termo.¹⁰³ A definição de jurisdição amplamente utilizada na contemporaneidade encontra embasamento histórico a partir de período específico,

⁹⁸ Com conclusões semelhantes: FAVERO, Gustavo Henrichs. *Jurisdição extrajudicial pelos notários e registradores*. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 130 e ss.

⁹⁹ “Na verdade, a apropriação do Direito pelo Estado, que hoje conhecemos como monopólio estatal da jurisdição, tem início, na história de Roma, alguns anos antes do nascimento de Cristo, quando a magistratura republicana cede espaço ao principis que assume, aos poucos, o lugar do praetor (...) A jurisdição moderna, ao contrário da *iurisdictio*, é a constatação de Chiovenda, ao ligá-la à Revolução Francesa, representa a consumação do longo, de mais de dois mil anos, processo político de formação do Estado, conseguido através do monopólio estatal da jurisdição.” (SILVA, Ovídio Baptista da. *Jurisdição, direito material e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 265)

¹⁰⁰ “Duas razões foram decisivas para a significativa alteração do sistema processual. Em primeiro lugar, o Imperador passou a concentrar em si todos os poderes públicos, incluindo o poder jurisdicional. Assim, o poder jurisdicional, antes fragmentado entre representantes do povo e legitimado por um contrato celebrado entre as partes, passa a ser exercido como manifestação da vontade e da autoridade do Imperador. (...) O Império Romano assume para si a função de distribuir justiça e realizar o Direito, e a legitimação contratual da jurisdição privada cede espaço a um poder vertical exercido pela autoridade suprema (...). Em segundo lugar, justamente em razão dessa concentração de poderes pelo Imperador, houve a proliferação de leis imperiais positivadas, tornando desnecessária a enunciação do princípio jurídico aplicável ao caso pelo pretor.” (LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual – a liberdade das partes no processo*. São Paulo: RT, 2019, p. 75-76).

¹⁰¹ SICA, Heitor Victor Mendonça. “Velhos e novos institutos fundamentais do direito processual civil”. *40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro*, 2013

¹⁰² *Jurisdição, direito material e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 265.

¹⁰³ SILVA, Ovídio Baptista da. *Jurisdição, direito material e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 268.

demonstrando que a vinculação do exercício jurisdicional ao poder estatal não pode ser tida como dogma, mas deve refletir o dinamismo das relações institucionais de determinado período histórico.

Não se pretende, com isso, indicar que há total desvinculação da jurisdição para com o Estado, mas demonstrar que é possível que o *exercício* da prestação jurisdicional ocorra sem a participação do Estado. Isso porque a prestação jurisdicional atual encontra fundamento na lei, ato que se origina do próprio Estado.¹⁰⁴ Contudo, esse fator não nega as conclusões apontadas acima: embora a lei (ato estatal) seja o fundamento que viabiliza a prestação da atividade jurisdicional, esta pode ser exercida por outro ente que não o Estado, desde que haja autorização legislativa nesse sentido.

1.2.2. Atual relação entre Estado e jurisdição

O conceito de jurisdição, inevitavelmente, acompanha as modificações que ocorrem na sociedade e no ordenamento jurídico. O surgimento de novos direitos, a maior difusão da informação com maior conscientização dos cidadãos, as profundas modificações no acesso à justiça, o novo modelo de litigância e a ampliação do uso dos meios adequados de resolução de disputas são, todos eles, elementos que contribuem para a mudança do conceito de jurisdição, muitas vezes pondo em xeque sua definição tradicional.¹⁰⁵

Se a *iurisdictio* do período romano clássico foi aos poucos incorporada pelo Estado, tornando-se função ou atividade a serviço do soberano, o desenvolvimento das relações sociais e das formas de interação atualmente existentes tornou inevitável a criação de novas formas de organização social, forçando o Estado a conviver com outras formas de administração de justiça.

Isto é, inicialmente, no direito romano clássico, a jurisdição era exercida em caráter privado, desvinculada do Estado; em seguida, a centralização do poder estatal na figura do soberano levou à ideia de monopólio estatal da jurisdição, cabendo aos magistrados a atividade de conduzir e julgar os processos judiciais. Atualmente, a multiplicidade e variedade das relações existentes levou ao surgimento de novas formas de administração da justiça, permitindo, inclusive, a criação de verdadeiras jurisdições paraestatais.

¹⁰⁴ A menção à lei abrange, inclusive, os atos internacionais internalizados.

¹⁰⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça – condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: RT, 2011, p. 333-334; SICA, Heitor Victor Mendonça. “Velhos e novos institutos fundamentais do direito processual civil”. *40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro*, 2013.

Por razões históricas e sociais diversas, a relação de vinculação entre Estado e jurisdição aparenta ser pendular, variando da desvinculação e independência dos institutos até o monopólio estatal da jurisdição para, então, retornar a uma parcial desvinculação dos conceitos, impulsionada pelo surgimento de outras formas legítimas de administração da justiça paralelas ao Estado.

Atualmente, muitas das funções do Estado já não são exercidas em caráter de monopólio, como se percebe a partir da desestatização, privatização, fomento ao terceiro setor, concessões e permissões de serviços públicos e parcerias público-privadas.¹⁰⁶⁻¹⁰⁷ Também a jurisdição não pode ser vista como atividade cujo exercício estaria destinado, com exclusividade, ao Estado ou ao Poder Judiciário, cabendo ao Estado coordenar e intermediar as relações institucionais que são inevitavelmente mantidas entre os diferentes órgãos de administração de justiça.

Nesse sentido, MARIA GABRIELA CAMPOS lembra que os tribunais supranacionais, a exemplo da União Europeia, exercem atualmente efetiva *jurisdição supranacional*, desvinculada do Estado. Situação semelhante ocorre com os tribunais arbitrais, também mencionados pela autora, que, mesmo sem vinculação direta com o Estado, exercem jurisdição. Além desses dois casos, MARIA GABRIELA CAMPOS cita o exemplo da Constituição boliviana, que criou uma *jurisdição representativa dos povos indígenas*, que deve ser exercida por autoridades indígenas e possui a mesma hierarquia que a jurisdição ordinária estatal.¹⁰⁸

MARCELO BARBI apresenta cinco espécies de jurisdição exercidas em paralelo à jurisdição estatal: *i*) a paraestatal,¹⁰⁹ sendo alguns de seus exemplos a jurisdição eclesiástica e a jurisdição indígena (CRFB/88, art. 231); *ii*) a extraestatal,¹¹⁰ em que se aponta como exemplo o *Sistema Comunitario de Seguridad, Impartición de Justicia y Reeducción* do Estado de Guerrero no México; *iii*) a arbitral (Lei nº 9.307/1996); *iv*) a internacional,¹¹¹ de que são

¹⁰⁶ GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodvim, 2020, p. 122.

¹⁰⁷ Até mesmo o monopólio estatal da moeda vem sendo questionado. EDUARDO PEDROTO indica que a criação das moedas virtuais pode apresentar quebra desse monopólio (*Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 16).

¹⁰⁸ CAMPOS, Maria Gabriela. *O compartilhamento de competências no processo civil* – um estudo do sistema de competências sob o paradigma da cooperação nacional. Salvador: Juspodvim, 2020, p. 31-32.

¹⁰⁹ A jurisdição paraestatal é definida por MARCELO BARBI como jurisdição exercida por ente que “(...) não se integra na organicidade estatal, mas exerce uma atividade que conta com sua aquiescência ou, até mesmo, apoio”. (*Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodvim, 2020, p. 123).

¹¹⁰ A jurisdição extraestatal é definida como “(...) um sistema de administração de justiça que exerce as suas atividades fora do Estado, à semelhança do que ocorre com a jurisdição paraestatal, mas caracteriza-se pelo fato de não contar com o reconhecimento de iure do Poder Público.” (GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodvim, 2020, p. 134).

¹¹¹ Caracterizada por ser um “direito comum, superior aos ordenamentos estatais.” (GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodvim, 2020, p. 152)

exemplos a Corte Internacional de Justiça (ONU), a Corte Europeia de Direitos Humanos, o Tribunal Penal Internacional, o Tribunal Internacional do Direito do Mar etc.; e v) a comunitária (ou supranacional), do qual é exemplo a União Europeia, cujo órgão jurisdicional é a Corte de Justiça da União Europeia.¹¹²

A partir disso, o autor indica que, em relação à atividade jurisdicional, a verdadeira função do Estado seria não a de exercer monopólio, mas a de intermediar e interagir com os demais sistemas de administração de justiça, a fim de garantir que seja observado o devido processo legal.¹¹³

RODOLFO MANCUSO, em sentido semelhante, prega uma mudança de paradigma na atual forma de se enxergar o acesso à justiça, defendendo que o Poder Judiciário não é o único órgão à disposição do jurisdicionado. Há, segundo o autor, outros agentes que também atuam na resolução de conflitos, por vezes exercendo também jurisdição. A partir disso, defende a existência de um sistema de *jurisdição compartilhada* em que o cidadão deve ter garantido o acesso à *jurisdição*, não somente o acesso à justiça.¹¹⁴ O Estado, através do Poder Judiciário, deve ser acionado somente nos casos em que demonstrar ter maior aptidão para resolução da controvérsia, preenchendo, assim, *condição legitimante* que autoriza sua intervenção.¹¹⁵

EDUARDO PEDROTO também defende que as diversas formas de exercício de jurisdição revelam que o próprio conceito de acesso à justiça deve ser revisto, representando, atualmente, acesso à *ordem jurídica justa*,¹¹⁶ enquanto DINAMARCO afirma que uma das tendências modernas é o abandono do *fetichismo da jurisdição*, de modo a privilegiar outras formas de resolução de conflitos que não a solução adjudicada estatal.¹¹⁷

¹¹² Para MARCELO BARBI, a jurisdição comunitária se baseia em organização dotada dos seguintes elementos: “(i) decisões vinculantes para os Estados-membros; (ii) organismos decisórios relativamente independentes do consentimento dos Estados-membros, com a permissão de votações majoritárias; (iii) competência para criar normas diretamente vinculantes aos cidadãos dos Estados-membros; (iv) poder para efetivação de suas decisões; (v) autonomia financeira.” (GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodvim, 2020, p. 169).

¹¹³ GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodvim, 2020, p. 170-207.

¹¹⁴ “(...) a jurisdição não é apanágio exclusivo do Estado, mas, ao contrário, assiste a todo agente, órgão e instância capaz de prevenir ou resolver, em tempo hábil, uma crise iminente ou já instalada. É dizer, sem meias-palavras: cumpre reconhecer que dentre nós já se instalou um ambiente de jurisdição compartilhada.” (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça – condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: RT, 2011, p. 337).

¹¹⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça – condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: RT, 2011, p. 342.

¹¹⁶ “Enfim, o desgaste do mito da necessidade de uma jurisdição exclusivamente judicial corresponde a uma nova dimensão, mais ampla, atribuída ao conceito de acesso à justiça: não mais como o mero acesso ao Judiciário, ao Fórum, mas sim como acesso à uma ordem jurídica justa, com uma tutela adequada do direito.” (MAGALHÃES, Eduardo Pedrito de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 19)

¹¹⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. “Tutela jurisdicional”. *Fundamentos do processo civil moderno*, t. II. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 837.

Realmente, há vários caminhos para a resolução de disputas que servem ao jurisdicionado, que deve ter condições de optar por aquele que melhor atende às necessidades de seu conflito. O próprio art. 5º, XXXV, da Constituição Federal (“*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*”) passa a ser interpretado não mais como indicativo do monopólio do Poder Judiciário para apreciação de lesão ou ameaça de direito, mas sim como dispositivo que visa a garantir que nenhuma lesão ou ameaça a direito ficará sem solução jurisdicional.¹¹⁸ Há quem aponte, inclusive, que o art. 3º do CPC, embora de natureza infraconstitucional, serve de guia hermenêutico para a correta interpretação do dispositivo constitucional ao indicar que “*não se excluirá da apreciação jurisdicional [não do Poder Judiciário] ameaça ou lesão a direito*”¹¹⁹, referenciando, em seus parágrafos, a via arbitral, a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos.¹²⁰

Se a jurisdição não é de exercício exclusivo do Estado, tampouco pode ser atrelada, com exclusividade, ao Poder Judiciário.¹²¹ Aliás, dentro do próprio Estado, há exemplos que demonstram que, para além do Poder Judiciário, o Poder Legislativo também exerce, em alguns casos, jurisdição, como ocorre no processamento e julgamento do Presidente e do Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade (CRFB/88, art. 52, I e II). Portanto, a jurisdição não é exclusivamente estatal, nem tampouco judicial.¹²²

As críticas apresentadas parecem demonstrar que há, atualmente, espaço para a desvinculação (*rectius*: emancipação) do exercício da atividade jurisdicional com relação ao poder estatal, cabendo ao Estado coordenar o exercício compartilhado da atividade jurisdicional, dialogando com os diversos agentes que integram um sistema de *jurisdição compartilhada*.

A atual atividade jurisdicional não é exercida exclusivamente pelo Estado, sendo, na verdade, compartilhada com outros agentes igualmente aptos a resolver conflitos. O foco da atuação estatal não mais deve ser manter para si o exercício exclusivo da jurisdição, mas reconhecer que há outros órgãos que contribuem para a pacificação social, estabelecendo com

¹¹⁸ YARSHEL, Flávio Luiz; RODRIGUES, Viviane Siqueira. “Desjudicialização da execução civil: uma solução útil e factível entre nós?”. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira (coord.). *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 370.

¹¹⁹ Adicionamos os colchetes.

¹²⁰ ALVIM, Arruda. “Notas sobre alguns aspectos relevantes à desjudicialização da execução”. In: *Execução civil – novas tendências*, cit., p. 496; MAGALHÃES, Eduardo Pedroto de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 19-20.

¹²¹ FAVERO, Gustavo Henrichs. *Jurisdição extrajudicial pelos notários e registradores*. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 186-187.

¹²² “(...) limitar a jurisdição ao Estado e, de maneira ainda mais estreita, ao Poder Judiciário e aos juízes, já não mais explica a complexidade do fenômeno.” (BRESOLIN, Umberto Bara. *Execução extrajudicial para satisfação de crédito pecuniário com garantia imobiliária*. Tese de doutorado. USP: São Paulo, 2012, p. 43).

eles diálogo institucional e mantendo o controle sobre os atos por eles praticados, a fim de garantir o cumprimento do devido processo legal.

A análise da relação entre jurisdição e Estado, embora relevante, não é suficiente para indicar o atual conceito de jurisdição. Se a definição da atividade jurisdicional é fruto do tempo em que exercida, é preciso pensar, atualmente, em como conceituá-la, levando-se em consideração a atual sistemática de convivência harmônica de diferentes formas de administração de justiça.

1.2.3. Conceito de jurisdição

A definição da jurisdição (ou atividade jurisdicional) vem sendo repensada não apenas em relação à sua vinculação com o Estado. Seu próprio conceito vem sendo questionado a partir da criação de novos meios de solução de conflitos e de novas funções assumidas pelos tribunais que, inseridos no dia a dia da atividade jurisdicional, apresentam nítido rompimento com as características até então inegociavelmente atribuídas à jurisdição.

Nesse sentido, TEORI ZAVASCKI aponta que a função jurisdicional não é exercida somente quando há lides individualizadas, sendo também possível sua atuação para buscar a proteção de direitos ou interesses transindividuais, difusos e coletivos, de titularidade indeterminada, visando, em alguns desses casos, à proteção do próprio ordenamento jurídico, independente da incidência e da existência de norma jurídica concreta. É o que acontece nas ações destinadas ao controle de constitucionalidade, em que há atuação que busca tutelar a efetividade e coesão da ordem jurídica abstratamente considerada. A partir dessas considerações, TEORI ZAVASCKI define a jurisdição como *a função do Estado destinada a garantir a legitimidade e a efetividade do conjunto da ordem jurídica, e não apenas da norma jurídica incidente em casos concretos*.¹²³

Talvez pela preocupação em abarcar as diversas situações com as quais lida a atividade jurisdicional moderna, incorporando em seu conceito a atuação dos tribunais na defesa do próprio ordenamento jurídico, a definição trazida pelo autor é genérica, dificultando a própria identificação do que se enquadraria como efetivo exercício da jurisdição. Haveria, por exemplo, exercício de jurisdição por parte dos Tribunais de Contas, enquanto órgãos que visam a garantir a legitimidade e efetividade do conjunto da ordem jurídica? O que seria, propriamente, “garantir a legitimidade e efetividade do conjunto da ordem jurídica”? A

¹²³ ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao código de processo civil* – artigos 771 ao 796. t. XII. MARINONI, Luiz Guilherme (dir.). ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel (coords.). São Paulo: RT, 2022, p. 19-21.

amplitude do conceito, certamente utilizada de modo intencional para abarcar num mesmo grupo diversas atividades de natureza distintas, é, justamente por isso, problemática e pouco contribui para os fins do presente trabalho. Na verdade, modifica-se, tão somente, o foco do problema: da definição conceitual de jurisdição, passa-se à busca da identificação de quais atividades se enquadrariam no conceito de “garantir a legitimidade e a efetividade do conjunto da ordem jurídica”.

Além disso, como já demonstrado, a jurisdição não deve ser conceituada a partir de sua relação com o Estado, tendo em vista que, por variadas razões, a atividade jurisdicional pode atuar de modo desvinculado do poder estatal.

HEITOR SICA também afirma que a definição de jurisdição deve ser revisitada, sobretudo levando em consideração a evolução de nosso ordenamento jurídico, o que pode ser percebido, na opinião do autor, a partir da: *i)* ampliação da busca pela solução consensual de controvérsias, atividade que, sendo considerada jurisdicional, põe em xeque a aplicação do Direito ao caso, a substitutividade e a imperatividade (características tradicionalmente atribuídas à jurisdição); *ii)* o desenvolvimento da arbitragem, que demonstra ser possível que a atividade jurisdicional seja exercido por ente privado; *iii)* existência de mecanismos de execução extrajudiciais; e *iv)* a cada vez mais frequente apreciação, pelos tribunais, de questões jurídicas em tese, a exemplo do que ocorre no campo do controle concentrado de constitucionalidade.¹²⁴

Embora aponte as razões que levariam à revisão da jurisdição, o autor não apresenta uma definição concreta acerca de qual seria seu atual conceito, limitando-se, no texto analisado, a lançar provocações acerca do conceito tradicional de jurisdição em vista das modificações substanciais implementadas em nosso ordenamento jurídico.

MARCELO BARBI, em tese de doutoramento sobre a jurisdição, faz diversas críticas à sua concepção e características tradicionais e, reconhecendo a impossibilidade de apresentar uma única definição para o termo¹²⁵, conceitua-o como a “*função de tutela de interesses por um terceiro indiferente no curso de um processo*”.¹²⁶

¹²⁴ “Todos esses fatores nos convidam a uma profunda reflexão sobre o primeiro dos institutos fundamentais, e põem em dúvida sua aptidão atual para servir de fonte segura para compreensão da moderna ciência processual civil. Isso não significa que o avanço do conhecimento científico não possa dissipar qualquer incerteza a respeito. Entendemos que o rol de institutos fundamentais pode deixar de ser, em essência, mutável.” (SICA, Heitor Victor Mendonça. “Velhos e novos institutos fundamentais do direito processual civil”. *40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro*, 2013).

¹²⁵ GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 365.

¹²⁶ GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodivm, 2020, cap. 7.

Ao relacionar a jurisdição à “função de tutela de interesses”, BARBI entende que a atividade jurisdicional tem por finalidade (*função* ou escopo) tutelar os interesses de seus jurisdicionados, e não meramente representar o exercício de poder. Por “tutela de interesse”, o autor entende ser dever (função) da atividade jurisdicional proteger (tutelar) as “*expectativas de incidência normativa*” apresentadas pelos jurisdicionados. Além disso, a atividade jurisdicional deve, na opinião do autor, ser conduzida por terceiro *indiferente*, sendo este conceito distinto da imparcialidade na medida em que é objetivamente auferível e exige não apenas uma valoração equidistante do julgador com relação ao objeto e às partes envolvidas na controvérsia, mas também total desinteresse e desvinculação do terceiro em relação ao objeto e às partes envolvidas. Por último, a jurisdição precisa ser exercida no curso de um processo que seja conduzido de acordo com a garantia de participação e observância do contraditório, bem como das demais garantias constitucionais do processo.

A definição apresentada por MARCELO BARBI também sofre com a generalidade, provavelmente fruto da tentativa do autor de elaborar um conceito que atenda às diversas ponderações e observações (por ele apontadas ao longo de seu trabalho) à tradicional visão da jurisdição. Realmente, a indicação da jurisdição enquanto função de tutela de interesses exercida por terceiro indiferente no curso de processo é, ao que parece, demasiadamente abrangente e, por isso mesmo, insuficiente para delimitar com precisão o que seria, efetivamente, a atividade jurisdicional, especialmente se sua definição fica atrelada à “tutela de interesses”, outro conceito indeterminado. Em outras palavras, a definição apresentada transfere o problema da definição da jurisdição para a investigação sobre o que seria propriamente “tutela de interesses”. Por isso, o conceito também não pode ser adotado no presente trabalho.

Embora as definições e as observações acima apresentadas representem uma visão mais atual sobre o conceito de jurisdição, a amplitude dos conceitos revela a necessidade de se buscar uma definição mais concreta, útil para representá-la e permitir identificar concretamente seus limites e relação com a atividade executiva.

Dessa forma, não obstante se reconheça a dificuldade – e talvez impossibilidade – de definir um único e completo conceito de jurisdição, para os fins a que destina o presente trabalho, a jurisdição pode ser definida como *o poder-dever exercido por terceiro, vinculado ou não ao Estado, cuja legitimidade decorre do ordenamento jurídico, criar ou efetivar norma jurídica para tutela do caso concreto ou do ordenamento jurídico a partir de processo, com vistas à estabilidade da questão submetida à análise.*

A utilização do termo *poder* não representa qualquer referência à vinculação da jurisdição com o Estado, mas transmite a ideia de que, atrelado ou não ao Estado, o exercício da atividade jurisdicional acaba sendo exercício de *poder* (*imperium*), presente tanto no ato de decidir, através da “aplicação forçada” da norma jurídica individualizada ao caso, como no ato de efetivar as pretensões executáveis. Enfim, na concepção ora utilizada, *poder* quer dizer que a atividade jurisdicional será sempre garantida pelo *imperium* (e dele decorrente), independentemente de qualquer vinculação do ente que exerce jurisdição para com o Estado.

As críticas apresentadas à utilização do termo *poder* no conceito de jurisdição¹²⁷ são insuficientes para afastar sua utilidade, tendo em vista que, de modo geral, as críticas são apresentadas não ao uso em si do termo como elemento integrante do conceito de jurisdição, mas ao fato de que a atividade jurisdicional não pode representar, tão somente, a concretização de *poder*. Como apresentado, o *poder* somente pode ser vinculado à atividade jurisdicional se observados os demais elementos que integram o conceito de jurisdição. O uso de *poder* por quem não possui legitimidade para exercê-lo, por exemplo, não pode ser considerado jurisdicional. Assim, não se pretende reduzir a definição de jurisdição a *poder*, mas incluir o uso do *poder* (decorrente de *imperium*) como característica reconhecidamente relevante no exercício da atividade jurisdicional.

Além disso, ao reconhecer que a atividade jurisdicional é poder-dever, indica-se que há, no seu exercício, obrigação atrelada ao ente ou ao indivíduo que presta a jurisdição: o poder vem seguido do dever de atuar sempre que provocado a fazê-lo.

O poder deve ser exercido por terceiro. Para que seja validamente exercido, no entanto, deve o terceiro ser imparcial, não se exigindo que seja indiferente. A *indiferença* (característica utilizada por MARCELO BARBI para definir a jurisdição) representa uma desnecessária e exagerada exigência de afastamento do terceiro do caso concreto, transformando-o praticamente num mero aplicador da lei que, sem valorar as vicissitudes do caso, decide, alheio às consequências que podem advir de sua decisão. De modo contrário, o exercício da atividade jurisdicional pressupõe certa relação do julgador (ou “condutor”) com o caso, a fim de que sejam devidamente sopesadas – e até construídas em conjunto com as partes – as possíveis soluções.

A imparcialidade é suficiente para garantir que essa aproximação do terceiro condutor com o caso não o torne tendencioso para qualquer dos lados, mas garanta a justa aplicação do ordenamento jurídico, com as devidas ponderações quanto às consequências que

¹²⁷ Conferir: GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 365-375.

podem advir da decisão adotada. O art. 20 da LINDB sustenta a concepção ora apresentada: ao exigir que a decisão considere as consequências práticas de seu conteúdo, afasta-se a exigência de indiferença, caracterizada, justamente, pela alienidade em relação ao conteúdo do julgamento.

Além do mais, levando-se o caso ao extremo, a indiferença tornaria praticamente todo e qualquer possível condutor inapto a exercer a atividade jurisdicional. Ora, se, como indicado por MARCELO BARBI, os conselheiros dos tribunais de contas (embora imparciais) não possuem a indiferença necessária para que sua atividade seja classificada como jurisdicional em razão de sua vinculação com o objeto do julgamento e da falta de estraneidade para com as consequências de suas decisões¹²⁸, há de se reconhecer que os juízes padeceriam do mesmo problema, na medida em que no atual sistema de *stare decisis* (CPC, art. 927), todas as decisões judiciais formam precedente,¹²⁹ o que pode influenciar, no futuro, em situações do cotidiano do julgador. Assim, faltaria também ao magistrado, quase sempre, a indiferença exigida para o exercício da atividade jurisdicional.

Por essas razões, entende-se que a imparcialidade é critério suficiente para garantir que a atividade jurisdicional seja validamente exercida, embora o requisito não integre o conceito em si de jurisdição.

Além disso, o terceiro que exerce poder não precisa, necessariamente, estar vinculado ao Estado, sendo possível que a atividade jurisdicional seja conduzida por sujeito privado (como ocorre com a arbitragem). Cumpre destacar, tão somente, que a legitimidade desse terceiro decorrerá, sempre, do ordenamento jurídico. Não basta, portanto, ser terceiro e exercer poder; é preciso que haja autorização do ordenamento para que aquele órgão ou agente promova, conduza ou realize atos classificados como jurisdicionais.¹³⁰

A legitimidade a que aqui se refere, não é demais ressaltar, corresponde à possibilidade de determinado órgão ou instituição exercer atividade jurisdicional. Dentro do próprio órgão ou instituição pode ou não haver divisão interna quanto ao limite de atuação de seus agentes. Essa divisão interna corresponde à competência para o exercício da jurisdição e não possui qualquer relação com a existência (ou não) de atividade jurisdicional. Dessa forma,

¹²⁸ GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Teoria geral da jurisdição*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 426-430.

¹²⁹ Não se desconhece o debate quanto à controversa definição de *precedente* no direito brasileiro. Para o presente trabalho, adota-se o conceito utilizado por LUCAS BURIL DE MACÊDO, para quem precedente é “decisão do passado”: MACÊDO, Lucas Buril de. *Precedentes judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2020.

¹³⁰ Isso não transforma a atividade jurisdicional em estatal. Uma coisa é afirmar que o Estado, no exercício de sua competência legislativa, deve eleger os agentes que podem exercer jurisdição. Outra coisa, bem distinta, é afirmar que a jurisdição somente pode ser exercida pelo próprio Estado.

caso um juiz de família, em ação de divórcio, julgue ter havido o crime de abandono material (CPB, art. 244) terá exercido jurisdição (pois possui, inegavelmente este poder); o problema, aí, será de incompetência. Jurisdição há – embora ilegítimamente exercida –, mas a decisão muito provavelmente não será mantida por uma questão afeta à competência do julgador.

O terceiro legitimado pelo ordenamento jurídico deve, ainda, exercer poder para *criação* ou *efetivação* de norma jurídica individualizada, ou, ainda, para a *tutela do ordenamento jurídico*. Com isso, o conceito de jurisdição ora adotado autoriza que sejam classificados como jurisdicionais os atos decisórios (criação de norma jurídica individualizada) e executivos (efetivação de norma jurídica individualizada), bem como a atividade realizada pelos tribunais no âmbito dos chamados processos objetivos, voltados à tutela do ordenamento jurídico.

Por fim, a atividade jurisdicional deve buscar a estabilidade do ponto ou questão¹³¹ submetida à análise,¹³² a fim de garantir a pacificação social.¹³³ A referência à estabilidade é mais adequada do que vincular o conceito de jurisdição à coisa julgada material. Isso porque a coisa julgada material é decorrente de política legislativa, não sendo ontologicamente imprescindível à definição de jurisdição. O que importa para o conceito é a propensão à estabilidade.¹³⁴

Nos casos de tutela do ordenamento jurídico, a questão submetida à análise será objetiva, enquanto nos casos de tutela de situações jurídicas individualizadas, haverá discussão de natureza subjetiva. Em todos esses casos, a jurisdição se presta à resolução de ponto ou questão. Inexistindo litígio entre as partes envolvidas, a atividade pode ser classificada como de jurisdição voluntária, destinada a obter a estabilidade de ponto (sem controvérsia) submetido

¹³¹ Sobre a diferença entre ponto e questão, conferir: DINAMARCO, Cândido Rangel. “O conceito de mérito em processo civil”. *Fundamentos do processo civil moderno*. Tomo I, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

¹³² Não se desconhece a existência de opiniões doutrinárias em sentido contrário, indicando que a atividade jurisdicional pode consistir numa “não decisão”. Sobre o tema, conferir amplamente: CABRAL, Antônio do Passo. *Jurisdição sem decisão – non liquet* e consulta jurisdicional no direito brasileiro. 2ª ed. Juspodivm, 2024.

¹³³ Apesar de fugir aos limites do presente trabalho, vale destacar que o fato de ser admitido o ajuizamento de revisão criminal a qualquer tempo (CPPC, art. 621) ou de se admitir o ajuizamento de ação anulatória por falta de citação (*querela nullitatis*) não interfere na definição ora adotada. A estabilidade que recai sobre as decisões proferidas em processo criminal e nos casos de ausência de citação do réu possui conotação distinta justamente em razão da natureza do bem jurídico ali tutelado, no primeiro caso, e das condições em que o processo se desenvolveu, no segundo caso. Assim, a possibilidade de ajuizamento de revisão criminal ou de querela nullitatis a qualquer tempo são exceções previstas em nosso sistema que servem para confirmar a regra de que a atividade jurisdicional busca a estabilidade das controvérsias, embora possa admitir, pontualmente e com menor rigor, a revisão de decisões judiciais já transitadas em julgado, a fim de tutelar outros bens jurídicos igual ou mais relevantes que a segurança jurídica.

¹³⁴ Como chamou atenção LEONARDO GRECO, que afirma que o fato de não existir formação de coisa julgada nas ações de jurisdição voluntária não significa que as decisões ali proferidas sejam totalmente desprovidas de qualquer garantia e isentas de qualquer grau de estabilidade (GRECO, Leonardo. *Instituições de Processo Civil*. Vol II. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 324-325).

à apreciação de outrem – portanto, ainda assim, é atividade jurisdicional, principalmente tendo em vista que a inexistência de litígio pode ser melhor indicada como conflito em potencial.¹³⁵⁻¹³⁶⁻¹³⁷ Enfim, este é o conceito de jurisdição adotado no presente trabalho, suficiente para abarcar as inovações implementadas em nosso ordenamento jurídico e lidar com as diversas críticas apresentadas à definição tradicional de jurisdição.

A definição ora adotada reforça a completa desvinculação entre o exercício da atividade jurisdicional, o Estado e o Poder Judiciário. Realmente, há situações em que a jurisdição é reconhecidamente exercida fora do Poder Judiciário, como ocorre com a arbitragem. Por outro lado, casos há em que o Poder Judiciário exerce atividade administrativa, como ocorre com os procedimentos de suscitação de dúvida registral (Lei nº 6.015/1973, arts. 198 e ss.)¹³⁸⁻¹³⁹ - em que não há busca pela estabilidade da decisão que venha a ser formada —,

¹³⁵ DINAMARCO enxerga a jurisdição voluntária como atividade jurisdicional destinada a pacificar pessoas mediante a tutela de uma delas ou a ambas em casos de conflitos diante do juiz sem confronto entre possíveis direitos de uma ou de outra.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituição de Direito Processual Civil*, vol. I, São Paulo: Juspodivm, 2016, p. 191-196).

¹³⁶ No mesmo sentido, ROBSON RENALUT GODINHO enxerga a jurisdição voluntária como tipo de jurisdição, considerando que há na jurisdição voluntária interpretação e aplicação do direito com decisão apta a formar coisa julgada material (em nosso trabalho, optamos por relacionar o conceito ao termo estabilidade). Além disso, o autor indica que a ausência de litígio significa, na verdade, a existência de conflito em potencial. Por isso, entende que a jurisdição voluntária se enquadra no conceito de jurisdição. (GODINHO, Robson Renault. “Jurisdição voluntária e jurisdição contenciosa: uma distinção artificial no Processo Civil Brasileiro”. *Civil Procedure Review*, vol. 10, n. 1, jan.-abr., 2019). Sobre a ausência de conflitos, inclusive, vale destacar que é possível que o conflito seja desenvolvido com relação a apenas um ou alguns pontos do processo de jurisdição voluntária. Além disso, o entendimento (amplamente adotado pelo STJ) indicando que são cabíveis honorários sucumbenciais em procedimentos de jurisdição voluntária reforça a potencialidade (e às vezes até mesmo a pré-existência) do conflito. A título de exemplo, menciona-se julgado em que o STJ decidiu que “(...) mesmo em procedimentos de jurisdição voluntária, a existência de litigiosidade excepciona a regra de não cabimento de condenação em honorários advocatícios” (STJ, 3ª Turma, REsp 1.028.685/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 24/11/2022).

¹³⁷ Entendo de modo diverso, HUMBERTO THEODORO JR. classifica a jurisdição voluntária como atividade administrativa e não propriamente jurisdicional. Tratando sobre o enquadramento da chamada jurisdição voluntária no conceito de jurisdição, o autor entende que os conceitos não devem se misturar, tendo em vista que o litígio é pressuposto à atividade jurisdicional. Assim, na opinião do autor, é imprópria a denominação da jurisdição voluntária, cujo exercício não pressupõe descumprimento voluntário do direito e se desenvolve como ato de realização de função atribuída a um serviço público. Daí conclui que “Muito mais seguro é conceituar a jurisdição, segundo a função necessária que a Constituição lhe destina, sem dúvida ligada à solução de conflitos (litígio), e deixar para a noção de jurisdição voluntária tudo aquilo que, sem a presença da contenciosidade, é apenas acidentalmente atribuído aos órgãos jurisdicionais, num plano predominantemente administrativo.” (THEODORO JR., Humberto. “Ainda a polêmica sobre a distinção entre a jurisdição contenciosa e a jurisdição voluntária espécies de um mesmo gênero ou entidades substancialmente distintas?”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, vol. 198/2011, ago/2011, p. 13-50).

¹³⁸ No julgamento da ADI 1.098/SP, em que se discutiu, dentre outros temas, a natureza jurídica do procedimento de pagamento de precatório perante o presidente de tribunal, o Min. Celso de Mello destacou, em seu voto, que: “Sendo assim, ainda que judiciária a autoridade de que emanou o pronunciamento impugnado, não terá pertinência o recurso extraordinário se a decisão houver sido proferida em sede estritamente administrativa, como ocorre, por exemplo, com os atos judiciais praticados no procedimento de dúvida (...)” (STF, Tribunal Pleno, ADI 1.098/SP, rel. Min. Marco Aurélio, DJ 11/09/1996).

¹³⁹ Lei nº 6.015/1973. “Art. 204. – A decisão da dúvida tem natureza administrativa e não impede o uso do processo contencioso competente”. Sobre o tema, em sede doutrinária, reconhecendo a natureza jurídico-administrativa do procedimento de dúvida, mas indicando a existência de debates quanto à sua jurisdicionalização: PASSOS, Josué

com o procedimento para inscrição de precatório perante o presidente do tribunal¹⁴⁰⁻¹⁴¹ e com a decisão de cancelamento da distribuição de processo (CPC, art. 290),¹⁴² sendo estas atividades em que não há processo jurisdicional. Essas atividades, frequentemente exercidas pelo Poder Judiciário, não se enquadram no conceito de jurisdição adotado no presente trabalho.

O item seguinte cuidará de analisar a relação entre os conceitos de execução e de jurisdição ora apresentados, a fim de demonstrar que a atividade executiva é também jurisdicional.

1.2.4. Notas sobre a natureza jurisdicional da execução

É antiga a discussão acerca da natureza jurisdicional (ou não) da execução. Já se afirmou que a execução seria um concatenado de atos administrativos burocráticos,¹⁴³ destinados a tentar encontrar bens no patrimônio do devedor, bem como que a tentativa de classificar a execução como jurisdicional estaria ligada, tão somente, à busca pela aplicação do devido processo legal na atividade executiva, preocupação que seria desnecessária ante a

Modesto; BENACCHIO, Marcelo. In: PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). *A dívida no registro de imóveis*, t. III, 2ª ed. São Paulo: RT, 2022, p. 59-61.

¹⁴⁰ O STF já decidiu, em sede de ADI, pela natureza não jurisdicional desse procedimento. Como indicado no voto do Min. relator Marco Aurélio: “*A atuação do Presidente do Tribunal, embora possuidora de contornos judiciais, não é, em si, jurisdicional*”. Além disso, restou consignado, na parte dispositiva do acórdão, que: “*(...) f) quanto ao inciso VI do artigo nº 337 emprestar a interpretação segundo a qual a atividade é jurisdicional-administrativa e não jurisdicional, longe ficando de prejudicar a atuação do Juízo da execução*”. No voto proferido pelo Min. Celso de Mello houve, novamente, indicação de que: “*(...) a atividade desenvolvida pelo Presidente do Tribunal no processamento dos precatórios decorre do exercício de função eminentemente administrativa*”. No voto proferido pelo Min. Celso de Mello houve indicação de outros casos em que o STF já havia se manifestado pela natureza administrativa desse procedimento. No acórdão, restou indicado que: “*6) julgou procedente em parte, quanto ao inciso VI do mesmo artigo (337) para, sem redução do texto, declarar inconstitucionais outras interpretações que não reduzam as questões relativas ao cumprimento de precatórios, da competência do presidente do Tribunal, às de natureza administrativa e sem prejuízo da competência do juízo da execução para o respectivo processo, inclusive para sua extinção*” (STF, Tribunal Pleno, ADI 1.098/SP, rel. Min. Marco Aurélio, DJ 11/09/1996, p. 29). O STJ, em sentido semelhante, editou o Enunciado nº 311 de sua Súmula: “*Os atos do presidente do tribunal que disponham sobre processamento e pagamento de precatório não têm caráter jurisdicional.*”

¹⁴¹ Sobre a natureza administrativa do processamento e pagamento de precatório perante o presidente do tribunal, conferir: CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Precatórios – atual regime jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 47-49.

¹⁴² ALEXANDRE FREITAS CÂMARA, embora reconheça a natureza administrativa da decisão de cancelamento de distribuição do processo, atribui este fator à ausência de demanda e impossibilidade de instauração de processo de ofício pelo Poder Judiciário (*O novo processo civil brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2017, item n. 3.1).

¹⁴³ “*A actividade de execução, no sentido de actividade de de penhora, apreensão e venda de bens, não é uma actividade jurisdicional e, por isso, ela pode ser realizada por órgãos não jurisdicionais (como é o caso do agente de execução), mas essa actividade não pode dispensar o ius imperii na prática desses actos de penhora, de desapossamento e de alienação. Recorde-se, a este propósito, a impossibilidade (que naturalmente se mantém) de os tribunais arbitrais executarem as suas próprias decisões (cfr: Artº 30º LAV), precisamente porque lhes falta um poder de execução assente num poder soberano. ‘Desjudicialização’ significa apenas atribuição de funções executivas a órgãos não jurisdicionais, pelo que a acção executiva não deixa de ser um processo jurisdicional e de pertencer ao domínio do direito público e, em especial, do direito processual civil.*” (SOLSA, Miguel Teixeira. *A reforma da acção executiva*. Lex: Lisboa, 2004, p. 16)

aplicação do devido processo legal também nos casos de atividades reconhecidamente não jurisdicionais.¹⁴⁴ O caráter jurisdicional da atividade executiva também já foi impugnado sob o fundamento de que a execução representaria, no máximo, atividade *jurissatisfativa*, mas não jurisdicional.¹⁴⁵

ATHOS GUSMÃO CARNEIRO há muito indicava que não se pode questionar a jurisdicionalidade da execução forçada, quer mediante *processo* de execução, quer através de atos de *efetivação* realizados no próprio processo de cognição.¹⁴⁶

Em sentido semelhante, DINAMARCO defende que o manifesto caráter substitutivo da execução forçada, ao lado do escopo de eliminar litígios com justiça, atuando a vontade do direito, indica a sua inserção na atividade jurisdicional do Estado, pois esses são os traços básicos da jurisdição.¹⁴⁷ Em outra oportunidade, o autor defendeu o caráter jurisdicional da execução por enxergar que há, na execução, uma série de juízos de valor, expressos mediante decisões interlocutórias indispensáveis ao correto encaminhamento da agressão patrimonial que a execução acarreta.¹⁴⁸

Considerando a definição de jurisdição adotada no presente trabalho, é inevitável reconhecer que a execução é atividade jurisdicional. Na execução há poder-dever exercido por terceiro cuja legitimidade decorre do ordenamento jurídico e que pode efetivar norma jurídica para a tutela do caso concreto a partir de processo com vistas à estabilidade – daí decorre sua natureza jurisdicional.

Realmente, a execução é atividade jurisdicional, de modo que cabe verificar se essa sua característica interfere (ou não) na possibilidade de desjudicialização.

1.3. Relação entre execução, jurisdição, desjudicialização e autotutela

A partir dos conceitos acima estabelecidos, cumpre analisar a interferência que a relação execução-jurisdição exerce sobre a possibilidade de desjudicialização (ou desjurisdicionalização) da execução civil. Porém, antes disso, é importante analisar os próprios conceitos de desjudicialização e de desjurisdicionalização, distinguindo-os, inclusive, da autotutela.

¹⁴⁴ BRESOLIN, Umberto Bara. *Execução extrajudicial para satisfação de crédito pecuniário com garantia imobiliária*. Tese de doutorado. Universidade de São Paulo: São Paulo, 2012, p. 52.

¹⁴⁵ NEVES, Celso. *Apontamentos sobre o binômio declaração-execução*. LTr, São Paulo, v. 56, n. 8, p. 913-916, ago. 1992.

¹⁴⁶ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Jurisdição e competência*. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 7.

¹⁴⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 190.

¹⁴⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 83.

1.3.1. Desjudicialização e desjurisdicionalização: distinção conceitual

A desjudicialização pode ser definida como a retirada de atividades até então afetas ao Poder Judiciário para que sejam conduzidas por órgãos, entes ou agentes dele desvinculados, tornando-as, portanto, “não judiciais” (desjudicializadas).¹⁴⁹ Pode ocorrer de modo total, mediante a transferência integral do procedimento para fora do Poder Judiciário ou parcial, caso em que somente alguns atos específicos são desjudicializados.¹⁵⁰ Não obstante a existência de classificações que diferenciam os conceitos de desjudicialização da execução e execução extrajudicial,¹⁵¹ entende-se que os termos são quase que sinônimos. A única diferença existente entre eles é que a desjudicialização depende, como o próprio termo indica, de *prévia judicialização* do instituto, ao passo em que a execução extrajudicial corresponde a procedimento que nunca foi submetido à apreciação do Poder Judiciário. Ainda assim, os conceitos serão tratados como sinônimos pelo simples fato de que, não fosse a mudança de compreensão acerca da função jurisdicional e de acesso à justiça, as hipóteses de execução extrajudicial (em sentido estrito) seriam processadas e julgadas perante o Poder Judiciário. Daí por que não é propriamente equivocado tratar os termos “desjudicialização da execução” e “execução extrajudicial” como sinônimos.

Por outro lado, o conceito de desjurisdicionalização está diretamente relacionado com a modificação da natureza em si do ato que, antes jurisdicional, desnatura-se, perdendo

¹⁴⁹ “A desjudicialização é um termo empregado para se referir a atos que são retirados da esfera da atuação do juiz (...)” (PONTES, Jussara da Silva. *Desjudicialização da execução civil*. Belo Horizonte: Dialética, 2021, p. 134). Em sentido semelhante: MAGALHÃES, Eduardo Pedroto de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 56; VARGAS, Angelo Miguel de Souza. *A desjudicialização da execução por quantia certa*. Salvador: Judpodivm, 2022, p. 92-94.

¹⁵⁰ “A desjudicialização está mais afeita a uma situação – o movimento de retirada de procedimentos que antes eram típicos da função judicial, sendo agora absorvidos por outras instâncias não judiciais. Em verdade, pode-se manter a coexistência dos meios, ou não. Têm-se, assim, procedimentos que são mesmo excluídos da apreciação judicial, e outros que passam a ser assumidos também pela processualidade administrativa ou cartorária.” (OLIVEIRA, Daniela Olímpio de. *Desjudicialização, acesso à justiça e teoria geral do processo*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 178).

¹⁵¹ UMBERTO BRESOLIN entende que a desjudicialização e a execução extrajudicial são técnicas diversas de minimização da participação do juiz no desempenho de atos de execução. Para o autor, há desjudicialização nos casos em que houver redução da participação do juiz, sem, no entanto, dispensá-la por completo, mas exigindo, em algum momento do procedimento, necessário contato com o Tribunal (aí consideradas as fases postulatória e satisfativa). Por outro lado, a execução extrajudicial abrangeria os casos em que a participação do juiz é meramente eventual. (BRESOLIN, Umberto Bara. *Execução extrajudicial para satisfação de crédito pecuniário com garantia imobiliária*. Tese de doutorado. Universidade de São Paulo: São Paulo, 2012, p. 69-70). Este trabalho adota um conceito um pouco mais amplo de desjudicialização, suficiente para abranger ambas as definições de desjudicialização e de execução extrajudicial trazidas pelo autor. O presente trabalho parte da premissa de que sempre que houver desjudicialização da execução haverá execução extrajudicial e vice-versa.

uma das características essenciais à jurisdição e passando, então, a ostentar natureza diversa (administrativa, política etc.).¹⁵²⁻¹⁵³

Não há vínculo entre a desjudicialização e a desjurisdicionalização. É possível que determinado procedimento seja retirado do Poder Judiciário (desjudicializado) sem que isso afete sua natureza jurisdicional, desde que mantidas as características que formam o conceito de jurisdição. É igualmente possível que certo procedimento venha a ser substancialmente modificado, perdendo, então, sua natureza jurisdicional, hipótese em que, ainda que *judicial*, terá sido desjurisdicionalizado.¹⁵⁴

O fenômeno da desjudicialização está diretamente relacionado à transferência de competência para condução das atividades relativas a determinado procedimento: sendo o agente responsável vinculado ao Poder Judiciário, será judicial a atividade. Caso essa tarefa, antes afeta a agente integrante do Poder Judiciário, seja transferida para ente fora dos quadros do Judiciário, terá havido *desjudicialização*. Por outro lado, o fenômeno da desjurisdicionalização está ligado à modificação da natureza jurisdicional do procedimento que, como se viu, independe da natureza estatal do órgão, ente ou agente responsável por conduzi-lo. Enquanto a desjudicialização se relaciona com o aspecto *subjetivo-orgânico* do procedimento (órgão responsável pela condução dos atos), a desjurisdicionalização está ligada ao aspecto *material* do ato praticado (natureza jurisdicional ou não).

¹⁵² “Desjurisdicionalização significa retirar a natureza jurisdicional de dada matéria.” (MAGALHÃES, Eduardo Pedroto de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 56).

¹⁵³ JUSSARA PONTES possui posicionamento diverso, indicando que a definição de desjurisdicionalização estaria relacionada à retirada de *tutela de pretensões* do âmbito “jurisdicional”: “Quanto à desjurisdicionalização, refere-se à tutela de determinadas pretensões que são retiradas do âmbito jurisdicional, como é o caso do inventário que tanto no Brasil quanto em Portugal, o referido negócio jurídico já é realizado pelo notário que possui *fê pública*.” (PONTES, Jussara da Silva. *Desjudicialização da execução civil*. Belo Horizonte: Dialética, 2021, p. 134). Para a autora, enquanto a desjudicialização corresponde à simples retirada de determinados *atos* da esfera do Poder Judiciário, a desjurisdicionalização seria a retirada da tutela de determinadas pretensões da esfera jurisdicional. Não é este o conceito adotado pelo presente trabalho. A definição apresentada por JUSSARA PONTES atrela o conceito de jurisdição a um aspecto subjetivo orgânico que, como visto, não parece ser a melhor solução. Os atos (ou procedimentos ou tutelas) serão ou não jurisdicionais não em decorrência do ente que os pratica, mas sim em razão de seu próprio conteúdo material. Além disso, o conceito utilizado pela autora vincula, inevitavelmente, o conceito de jurisdição ao Poder Judiciário: sempre que determinada pretensão for retirada da apreciação do Poder Judiciário haveria, na concepção da autora, desjurisdicionalização. Daí por que se entende que a desjurisdicionalização quer dizer “retirada do caráter jurisdicional”.

¹⁵⁴ No julgamento da ADI 1.098/SP, em que se discutiu, dentre outros temas, a natureza jurídica do procedimento para pagamento de precatório perante o presidente de tribunal, o Min. Celso de Mello destacou em seu voto que: “Não é, pois, qualquer ato decisório do Poder Judiciário que se expõe, na via do recurso extraordinário, ao controle jurisdicional do Supremo Tribunal Federal. Acham-se excluídos da esfera de abrangência do apelo extremo todos os pronunciamentos que, embora formalmente oriundos do Poder Judiciário (*critério subjetivo-orgânico*), não se ajustem à noção de ato jurisdicional (*critério material*).” (STF, Tribunal Pleno, ADI 1.098/SP, rel. Min. Marco Aurélio, DJ 11/09/1996). Daí se depreende que a definição de ato jurisdicional está relacionada a um fator objetivo, independentemente do órgão responsável por conduzir o procedimento.

Realmente, como já demonstrado, inexistência de vinculação com o Estado no exercício da atividade jurisdicional. É possível que atividades jurisdicionais sejam realizadas sem vínculo com o Estado, ainda que contem com o seu reconhecimento (fundamento legal) para que a elas seja atribuída efetividade. Portanto, a retirada de procedimentos historicamente afetos ao Poder Judiciário não representa, necessariamente, desjudicialização, mas tão somente sua desjudicialização, de modo que caberá a outros agentes, externos ao Poder Judiciário, conduzir o procedimento desjudicializado.

Disso se depreende que a retirada da execução do Poder Judiciário configura verdadeira hipótese de *desjudicialização*, mantendo-se a sua natureza jurisdicional independentemente de ser processada perante o Judiciário ou outro órgão legitimado,¹⁵⁵ desde que mantidas as características essenciais da atividade jurisdicional.

1.3.2. Desjudicialização e autotutela

Uma última distinção que se faz relevante ainda no início deste trabalho corresponde à delimitação das fronteiras entre a desjudicialização e a autotutela.

Como demonstrado, a desjudicialização da execução civil consiste em retirar do Poder Judiciário a condução das execuções civis, remetendo-a a agentes externos que ficarão responsáveis pela busca por patrimônio do devedor a fim de garantir a satisfação da pretensão do credor.

Trata-se de procedimento que segue sendo hipótese de heterocomposição, inserindo-se no âmbito de solução adjudicada de conflitos, tendo em vista que permanece a figura do terceiro (antes o juiz, agora um agente externo ao Poder Judiciário) para conduzir o procedimento extrajudicial,¹⁵⁶ garantindo o atendimento das garantias e do procedimento

¹⁵⁵ “Assim, embora a execução não tenha de ser necessariamente judicial, quando o for, será igualmente jurisdicional, não cabendo se cogitar qualquer paralelo com a jurisdição voluntária.” (SICA, Heitor Victor Mendonça. *Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: RT, 2017, p. 162). No mesmo sentido, HUMBERTO THEODORO JR. leciona que: “Na verdade, a desjudicialização não implica negar o caráter jurisdicional do processo de execução. O procedimento executivo contém, de fato, atividade jurisdicional, inclusive cognitiva, sobre questões procedimentais ou de mérito, que pode resultar até na formação de coisa julgada. Mas quando se cogira de desjudicializar a execução, o que, em regra, se procura é apenas afastar do juiz a atividade rotineira dos atos executivos (...)” (“As novas codificações francesa e portuguesa e a desjudicialização da execução forçada”. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira. *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 462).

¹⁵⁶ ELIE PIERRE EID destaca a não participação de terceiro no exercício de autotutela: “Ao ser o agente adjudicador da pretensão, a atuação do credor sob a esfera jurídica do devedor não é promovida por um terceiro imparcial dotado desse poder de invasão na esfera patrimonial e pessoal. O credor passa a deter esses poderes por força de norma jurídica.” (EID, Elie Pierre. “Autotutela executiva em expansão: uma análise da Lei n. 14.711/2023”. In: VASCONCELOS, Layanna Piau; FARIA, Marcio Carvalho; PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura (coords.). *Execução civil e marco legal das garantias*. Salvador: Juspodivm, 2025, p. 91).

previsto em lei. Daí por que se trata de *execução* (considerando o conceito já apresentado neste trabalho) *extrajudicial*.

Por outro lado, a autotutela é instituto distinto, embora também já esteja inserido no ordenamento jurídico há certo tempo. Na autotutela, é o próprio interessado (credor) que promove, por seus meios, suas razões e sua força, a satisfação de pretensão que tenha contra outrem. Não há participação de terceiro para intermediar ou decidir sobre o litígio: o credor age, por si ou através de terceiro que o represente, em desfavor do devedor a fim de garantir a satisfação de sua pretensão.

Nas palavras de FREDIE DIDIER JR. e LEANDRO FERNANDEZ, a autotutela é uma forma de efetivar/executar forçadamente uma prestação devida ou exercício de direito de reação ou de obtenção de efeito jurídico independente de intervenção judicial. Por meio da autotutela, seu exercente assume a condição de decisor do problema jurídico, solucionando-o de modo parcial e unilateral. A autotutela supõe o inadimplemento de uma prestação ou lesão ou violação a um direito ou pretensão, ou ameaça de que isso venha a acontecer.¹⁵⁷

ANTÔNIO DO PASSO CABRAL indica que a autotutela é direito potestativo de agir ou reagir diante de um ato ilícito que gere conflito de interesses, para que um dos interessados possa fazer prevalecer seu interesse direta e unilateralmente contra outrem sem necessidade de ajuda ou de ação estatal, utilizando-se de atos concretos cujo exercício seria inadmissível para atores privados se não tivesse sido praticado o ilícito.¹⁵⁸

ELIE PIERRE EID conceitua a autotutela como modalidade de tutela jurídica, unilateralmente obtida por quem teve seu interesse lesado ou ameaçado.¹⁵⁹ Já RINALDO MOUZALAS defende que a autotutela é método adequado de tratamento de conflitos, definindo-o como a realização direta de direito pelo respectivo titular, no plano extraprocessual, com observância da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo o resultado decorrente de seu exercício correspondente àquele que seria alcançado em razão de oferta de prestação jurisdicional.¹⁶⁰

¹⁵⁷ DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. “Autotutela e *smart contracts*”. In: Ensaios sobre autotutela. EID, Elie Pierre (org.). Londrina: Toth, 2024, p. 180-181.

¹⁵⁸ CABRAL, Antonio do Passo. “Repensando a autotutela: conceito e limites no direito brasileiro”. In: EID, Elie Pierre (org.). *Ensaios sobre autotutela*. Londrina: Toth, 2024, p. 45.

¹⁵⁹ EID, Elie Pierre. “Autotutela executiva em expansão: uma análise da Lei n. 14.711/2023”. In: VASCONCELOS, Layanna Piau; FARIA, Marcio Carvalho; PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura (coords.). *Execução civil e marco legal das garantias*. Salvador: Juspodivm, 2025, p. 89.

¹⁶⁰ SOUZA E SILVA, Rinaldo Mouzalas. *Autotutela privada no direito brasileiro*. Londrina: Toth, 2024, p. 180-181.

Portanto, enquanto a execução extrajudicial demanda a participação de terceiro imparcial, a autotutela tem a lógica contrária: precisa ser conduzida pelo próprio interessado ou terceiro que o represente.

1.4. Execução jurisdicional e desjudicialização

Diante das definições de execução e de jurisdição adotadas nos itens anteriores, é inegável o caráter jurisdicional da atividade executiva. Realmente, sendo a execução atividade por meio da qual terceiro busca a satisfação de obrigação devida (efetivação da norma jurídica) em procedimento previsto em lei e com vistas à estabilidade da questão submetida à análise, há, na execução, efetivo exercício da jurisdição.

No ponto, é importante destacar que, assim como o exercício da jurisdição não pressupõe necessariamente a atuação estatal, o caráter jurisdicional da execução não implica reconhecer sua vinculação ao Poder Judiciário. Isto é, como já visto, não há vinculação entre a atividade *jurisdicional* e *judicial*. É bem verdade que, em regra, esses dois atributos caminham lado a lado. Porém, casos há em que determinada matéria pode ser decidida pelo Poder Judiciário (judicial, portanto), sem que seja revestida de caráter jurisdicional, a exemplo do que ocorre com o já mencionado procedimento de suscitação de dúvida registral, previstos nos artigos 198 e seguintes da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973). De igual modo, há situações em que o exercício da jurisdição se faz presente independentemente da atuação de órgão judicial, como ocorre nos procedimentos que tramitam perante Tribunal Arbitral. Nesses casos de retirada de atos ou procedimentos da esfera judicial, necessária a observância dos limites impostos pela cláusula de reserva de juiz. A relação entre o judicial e o jurisdicional é meramente preferencial, ocorrendo, é fato, na maior parte dos casos, mas sem que haja uma dependência ou vinculação entre os conceitos. É possível se falar em atuação da jurisdição por órgão não judicial (desjudicialização), bem como existem decisões *judiciais* que não são *jurisdicionais*.

No contexto da desjudicialização, os posicionamentos doutrinários variam. Há, por um lado, aqueles que pregam a impossibilidade de desjudicialização da execução, partindo da equivocada premissa de que não se pode desjudicializar o exercício da jurisdição, que seria de uso exclusivo do Estado. Este argumento já foi superado nos itens anteriores. Outro grupo defende o caráter administrativo da execução, indicando que, em razão disso, seria possível sua

desjudicialização.¹⁶¹ Há, ainda, o grupo daqueles que indicam que a natureza jurídica da execução como jurisdicional ou não em nada interfere na possibilidade de sua desjudicialização.¹⁶²

As premissas adotadas no presente trabalho levam à conclusão de que, sendo a execução atividade jurisdicional, sua transferência para fora do Poder Judiciário implicará mera *desjudicialização* do procedimento executivo, sem que isso afete sua natureza jurisdicional – não há desjurisdicalização.¹⁶³

O capítulo seguinte se ocupará da análise dos modelos de desjudicialização existentes e das hipóteses já admitidas no ordenamento jurídico brasileiro.

¹⁶¹ De acordo com Fernando Crespo Queiroz Neves: “a atividade do juiz, na execução, quer seja baseada em título judicial ou extrajudicial, é muito pouco jurisdicional”. Antes disso, o autor afirmara que: “Não nos parece que a concretização de atos administrativos para a solução de conflitos, por si só, possa ser considerada como delegação da função jurisdicional, essa sim inerente ao princípio da tripartição dos poderes”. (“Execução fiscal extrajudicial – necessidade urgente”. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira (coord.). *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 302). No mesmo sentido, EDUARDO PEDROTO, embora sem declarar expressamente, aparenta entender pela natureza administrativa da execução, sem que isso, no entanto, impeça a desjudicialização da execução civil: MAGALHÃES, Eduardo Pedrito de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 24-26.

¹⁶² O tema será melhor analisado no capítulo 3. Para uma visão geral: RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da execução civil*. 3ª ed. Curitiba: Juruá, 2022, cap. 1, p. 33-38. Ainda sobre o tema: GONÇALVES, Marcelo Barbi. “Desjudicialização da execução: superando o paradigma paternalista da tutela jurisdicional executiva”. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira (coord.). *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 627-628.

¹⁶³ “Em diversos países, a execução de títulos executivos judiciais e extrajudiciais é feita sem intervenção do juiz. Nesses sistemas, preenchidos os requisitos formais dos títulos, cumpre aos agentes de execução processar os pedidos de execução. Esses agentes podem ser públicos ou privados e, nem por isso, a atividade exercida para consecução dos títulos executivos deixa de ser considerada como um efetivo exercício da jurisdição.” (CAMPOS, Maria Gabriela. *O compartilhamento de competências no processo civil – um estudo do sistema de competências sob o paradigma da cooperação nacional*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 33).

2. MODELOS DE DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO

2.1 Modelo judicializado, privado desjudicializado e público desjudicializado

Não há um único modelo de execução civil desjudicializada, sendo variáveis a extensão dos poderes e as atividades conferidas ao agente responsável por conduzir a execução. Em alguns países, a execução é marcada pela forte atuação do Poder Judiciário, que conta com o auxílio de agentes públicos que apoiam o magistrado na condução do procedimento executivo. Em outros, a execução é integralmente conduzida por um agente privado externo ao Poder Judiciário. Há, ainda, os casos em que a execução civil tramita integralmente na esfera administrativa. Nas pertinentes palavras do professor José Lebre de Freitas:

Em alguns sistemas jurídicos, o tribunal só tem de intervir em caso de litígio, exercendo então uma função de tutela. O exemplo é dado pela Suécia, país em que é encarregue da execução o Serviço Público de Cobrança Forçada, que constitui um organismo administrativo e não judicial; mas, noutros países da União Europeia, há um agente de execução (huissier em França, na Bélgica, no Luxemburgo, na Holanda e na Grécia; sheriff officer na Escócia) que, embora seja um funcionário de nomeação oficial e, como tal, tenha o dever de exercer o cargo quando solicitado, é contratado pelo exequente e, em certos casos (penhora de bens móveis ou de créditos), actua extrajudicialmente, sem prejuízo de, como em França, poder recorrer ao Ministério Público (...). A Alemanha e a Áustria também têm a figura do agente de execução (gerichtsvollzieher), mas este é um funcionário judicial pago pelo erário público, ainda que os encargos decorrentes de sua intervenção sejam suportados, no final, pelo executado, quando lhe são encontrados bens, e excepcionalmente pelo exequente, no caso de execução injusta; quando a execução é de sentença, o juiz só intervém em caso de litígio, mas, quando a execução se baseia em outro título, o juiz exerce também uma função de controlo prévio (...)¹⁶⁴

A diferença entre as formas de organização da execução encontradas levou a doutrina a classificá-las em modelos. Na concepção de FLÁVIA PEREIRA RIBEIRO, há o modelo alemão e italiano, em que o agente de execução é um *ente público*; o modelo francês, em que o agente de execução é um *ente privado*; o modelo *judicializado* espanhol e o *modelo administrativo*, adotado, principalmente, pela Suécia.¹⁶⁵

LUIZ FERNANDO CILURZO,¹⁶⁶ de modo semelhante, classifica os modelos de execução em três grandes grupos: o modelo *público judicializado*, o modelo *privado desjudicializado* e o modelo *público desjudicializado*. Nessas três categorias estariam

¹⁶⁴ FREITAS, José Lebre de. *A acção executiva*. Depois da reforma da reforma. 5ª ed. Coimbra: Coimbra, 2009, p. 24, nota de rodapé n. 54.

¹⁶⁵ RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da execução civil*. 3ª ed. Curitiba: Juruá, 2022, p. 113-152.

¹⁶⁶ CILURZO, Luiz Fernando. *A desjudicialização na execução por quantia*. São Paulo, 2016, Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, p. 121-158.

enquadradas, ainda que de modo e em graus distintos, as formas de organização da execução civil até então utilizadas.

ÁLVARO PÉREZ RAGONE também classifica em três os modelos de execução utilizados (ainda que com ligeira diferença em relação à alocação dos países se comparada sua classificação com aquelas utilizadas pelos autores brasileiros, acima indicados). Para o autor, existem os modelos: *i)* judicial; *ii)* judicial atenuado com oficiais não profissionais; e *iii)* modelo do oficial independente, liberal e profissional.¹⁶⁷

Entendendo existir quatro modelos de execução, BURKHARD HESS classifica-os em: *i)* *Bailiff-oriented systems*; *ii)* *Court-oriented systems*; *iii)* *Mixed systems*; e *iv)* *Administrative systems*.¹⁶⁸ KEITH HENDERSON, ANGANA SHAH, SANDRA ELENA e VIOLAINE AUTHEMAN também dividem os modelos de execução em quatro: *i)* *Court-controlled enforcement*; *ii)* *Multiple-institution-controlled enforcement*; *iii)* *Public sector specialist enforcement (executive Branch)*; e *iv)* *Private or quase-private sector specialis enforcement*.¹⁶⁹

Embora num primeiro momento as classificações acima apresentadas aparentem revelar pontos de vista distintos sobre os modelos de desjudicialização, uma análise mais aprofundada demonstra que todas as sistematizações seguem a mesma lógica de dividir os tipos de execução extrajudicial em um modelo público judicializado, em que o Poder Judiciário conduz os atos executivos ou conta com o apoio de agentes públicos na condução da execução; um modelo privado desjudicializado, em que a execução é conduzida por um agente privado, externo ao Poder Judiciário; e um modelo público desjudicializado, em que a execução é conduzida por um ente público desvinculado do Poder Judiciário.

O quarto modelo de execução extrajudicial por vezes encontrado na doutrina é o chamado modelo misto (*Mixed systems* ou *Multiple-institution-controlled enforcement*). Contudo, os países que costumam ser indicados dentro desta categoria apresentam características mais ou menos parecidas com os demais grupos (público judicializado, privado

¹⁶⁷ Em outro momento do texto, o autor indica, a partir do sujeito responsável por conduzir a execução, que os modelos podem ser classificados em: *i)* judicial; *ii)* desjudicializados ou descentralizados; ou *iii)* mistos. (RAGONE, Álvaro Pérez. “El modelo orgánico de la ejecución civil desjudicializada desde el punto de vista del derecho comparado. Mitos y realidades de la desjudicialización”. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. Valparaíso, Chile, 2012, p. 393-430).

¹⁶⁸ HESS, Burkhard. “Different Enforcement Structures”. In: UZELAC, Alan; VAN RHEE, C.H. (coords.). *Enforcement and Enforceability – tradition and reform*. Oxford: Portland, 2010, p. 44-48. No direito brasileiro, Leonardo Faria Schenk também utiliza a classificação em quatro modelos: “Distribuição de competências no processo executivo português reformado”. (*Revista Eletrônica de Direito Processual: UERJ*, ano 3, vol. III, jan.-jun. 2009, p. 213).

¹⁶⁹ HENDERSON, Keith; SHAH, Angana; ELENA, Sandra; AUTHEMAN, Violaine. *Regional best practices: enforcement of Court Judgments – lessons learned from Latin America*. IFES: Rule of Law Paper Series, April, 2004, p. 5-6.

desjudicializado ou público desjudicializado), não havendo prejuízo algum com a supressão desta categoria e consequente realocação dos países que nela se encontram.

Por isso, o presente trabalho opta por adotar a classificação sugerida por LUIZ FERNANDO CILURZO, dividindo os sistemas de execução civil em três modelos: *i)* modelo público judicializado; *ii)* modelo privado desjudicializado; e *iii)* modelo público desjudicializado.¹⁷⁰

O modelo público judicializado tem por característica a forte participação do Poder Judiciário na condução da execução civil, de modo que, em linhas gerais, a condução do procedimento executivo fica a cargo do juiz e de seus auxiliares. Na Europa, o modelo público judicializado é utilizado na Espanha, na Itália, na Alemanha, na Áustria¹⁷¹, na Dinamarca¹⁷² e em alguns outros países. Em razão da forte influência exercida pelo processo civil espanhol e

¹⁷⁰ A classificação ora utilizada é semelhante à adotada por Miguel Teixeira de Sousa, que, excluindo expressamente os sistemas em que a execução é de responsabilidade de órgãos administrativos (a que chamamos modelo público desjudicializado), reconhece a existência de dois modelos principais de execução: *i)* o modelo de concentração da execução no tribunal (a que chamamos modelo público judicial); e *ii)* o modelo de atribuição da função executiva a um órgão não jurisdicional (a que chamamos modelo privado desjudicializado). Sobre o tema, conferir: (SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: LEX, 2004, p. 14).

¹⁷¹ HESS, Burkhard. “Different Enforcement Structures”. In: UZELAC, Alan; VAN RHEE, C.H. (coords.). *Enforcement and Enforceability – tradition and reform*. Oxford: Portland, 2010, p. 46.

¹⁷² *Idem*.

italiano, este modelo também é amplamente utilizado na América do Sul,¹⁷³ sendo adotado, por exemplo, na Argentina,¹⁷⁴ na Venezuela,¹⁷⁵ no Peru,¹⁷⁶⁻¹⁷⁷ no Chile,¹⁷⁸ no Uruguai¹⁷⁹ e no Brasil.

Também se enquadram nessa categoria os sistemas em que a execução, embora não seja integralmente conduzida pelo magistrado, venha a ser coordenada por agentes públicos vinculados ao Poder Judiciário. Como ensina o professor ÁLVARO PÉREZ RAGONE, os sistemas de modelo judicial têm por característica marcante o fato de os principais atos executivos serem realizados direta ou indiretamente pelo Estado-juiz, que controla o início do procedimento executivo, o contraditório nele desenvolvido e/ou o encerramento do processo.¹⁸⁰

Já o modelo privado desjudicializado tem por característica principal o fato de que vários atos do procedimento de execução, dos mais simples e triviais aos mais complexos e relevantes, são promovidos e conduzidos por agente privado externo ao Poder Judiciário (muitas vezes, profissional liberal). Os principais representantes dessa categoria são França e Portugal, acompanhados de vários países como Holanda, Bélgica, Escócia, Macedônia e outros.

¹⁷³ SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: LEX, 2004, p. 13.

¹⁷⁴ “Na Argentina, o processo de execução é desenhado como um modelo judicial. Esse tipo de modelo entrega ao juiz o conhecimento de todas as fases da execução. Em consequência, o processo de execução é administrado pelo juiz com a assistência de seus auxiliares.” (BRAGA, Luciana Jacó; PINHO, Marina Cieri. “Direito processual civil argentino”. In: SICA, Heitor Vitor Mendonça Fralino; YARSHELL, Flávio Luiz; LEITE, Clarisse Frechiani Lara; ROSSONI, Igor Bimkowski; NETO, João Luiz Lessa. *Processo civil comparado* – Europa. Londrina: Toth, 2022, vol. II, p. 74).

¹⁷⁵ Inspirado no direito espanhol, o Código de Procedimiento Civil venezuelano atribui a execução ao mesmo juiz que conheceu da causa em primeiro grau de jurisdição: “(...) el juez tiene el poder de ejecución del fallo, que como se ha visto forma parte del officium iudicis, y corresponde conforme a lo dispuesto en el Artículo 523 C.P.C, al mismo juez que conoció de la causa en primera instancia, facultad esta que envuelve en sí todo el proceso de ejecución o expropiación forzosa, desde el embargo de los bienes hasta la venta y subasta de los mismos.” (RENGEL-ROMBERG, Aristides. *Tratado de derecho procesal civil venezolano* (según el nuevo código de 1987) – teoría general del proceso. Caracas: Ed. Arte, 1995, vol. I, 6ª ed., p. 113-114; 294).

¹⁷⁶ Sobre o modelo de execução adotado no México, na Argentina e no Peru: HENDERSON, Keith; SHAH, Angana; ELENA, Sandra; AUTHEMAN, Violaine. *Regional best practices: enforcement of Court Judgments – lessons learned from Latin America*. IFES: Rule of Law Paper Series, April, 2004.

¹⁷⁷ Apesar ser tradicionalmente adepto do modelo judicial de execução, há, atualmente, alguns processos que permitem execução extrajudicial, assim como ocorre atualmente no Brasil. É possível, por exemplo, promover a retificação de registros sem qualquer participação do Poder Judiciário, bem como a execução extrajudicial de garantias reais. Sobre o tema, conferir: QUERIDO, Ana Cláudia de Moura Oliveira; MOURA, Antônio Gilberto; LOPES, Thiago Henrique Teles. “Direito processual civil peruano”. In: SICA, Heitor Vitor Mendonça Fralino; YARSHELL, Flávio Luiz; LEITE, Clarisse Frechiani Lara; ROSSONI, Igor Bimkowski; NETO, João Luiz Lessa. *Processo civil comparado* – Europa. Londrina: Toth, 2022, vol. II, p. 457-458.

¹⁷⁸ PAVEZ, Macarena Vargas. “Reflexiones em torno a la figura del oficial de ejecución en el proyecto de reforma a la justicia civil chilena”. *En Justicia civil y comercial: una reforma ¿cercana?*. Ed. LYD, mayo 2011, p. 471-487.

¹⁷⁹ BATISTA, Natalie Rezende; CARNAÚBA, César Augusto Martins; SUKONIS, Talita Alves dos Santos. “Direito processual civil uruguaio”. In: SICA, Heitor Vitor Mendonça Fralino; YARSHELL, Flávio Luiz; LEITE, Clarisse Frechiani Lara; ROSSONI, Igor Bimkowski; NETO, João Luiz Lessa. *Processo civil comparado* – Europa. Londrina: Toth, 2022, vol. II, p. 514 e ss.

¹⁸⁰ RAGONE, Álvaro Pérez. “El modelo orgánico de la ejecución civil desjudicializada desde el punto de vista del derecho comparado. Mitos y realidades de la desjudicialización”. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. Valparaíso, Chile, 2012, p. 403.

Por fim, o modelo público desjudicializado é reconhecidamente adotado na Suécia, na Finlândia e na Rússia, países em que o procedimento executivo tramita integralmente perante órgão administrativo, sem qualquer participação ou interferência do Poder Judiciário.¹⁸¹ Nesse caso, a execução se processa fora do Poder Judiciário, mas é conduzida por outro órgão público.

Importante registrar que não há modelos “puros”, de modo que as diversas configurações revelam que há várias diferenças no procedimento executivo inclusive entre países que integram um mesmo grupo de modelo de execução civil. Embora seja comum a todos os ordenamentos a implementação de medidas ou reformas legislativas destinadas a tornar a execução mais eficiente, há elementos históricos, culturais e de várias outras origens que interferem na forma como a execução será conduzida.

Um dos elementos que pode ser mencionado é o sincretismo (ou não) da relação entre o processo de conhecimento e o processo de execução. Nos modelos em que há desjudicialização da execução, percebe-se forte tendência na defesa da dicotomia entre o processo de conhecimento e o processo de execução.¹⁸² Por outro lado, na Espanha (principal expoente do modelo público judicial europeu), predomina a visão de que a execução é o prosseguimento da ação de conhecimento, razão pela qual deve, a princípio, ser mantida sob a condução do tribunal.

As diferentes formas de se buscar maior efetividade na execução ao redor do mundo fornecem ao direito brasileiro um arsenal de soluções que devem ser cuidadosamente analisadas, a fim de que todos os possíveis cenários sejam devidamente considerados no processo de possível inovação legislativa para implementação da execução civil extrajudicial.

Enquanto no continente europeu há maior diversidade nos modelos de execução civil, os países da América do Sul demonstram forte vinculação à forma tradicional de execução, derivada e inspirada no modelo de execução espanhol e no antigo modelo português (público judicializado). Eventual implementação do modelo de execução desjudicializada no Brasil (em qualquer das formas possíveis) poderá abrir o caminho para uma onda renovatória no continente, eventualmente inspirando os países sul-americanos a seguirem a tendência

¹⁸¹ “A completely different enforcement organization is found in Sweden and in Finland. In these countries, enforcement is carried out by an administrative body operating completely outside the courts.” (HESS, Burkhard. “Different Enforcement Structures”. In: UZELAC, Alan; VAN RHEE, C.H. (coords.). *Enforcement and Enforceability – tradition and reform*. Oxford: Portland, 2010, p. 48). No mesmo sentido, mas indicando também a Rússia como país em que vigora o modelo público desjudicializado: CILURZO, Luiz Fernando. *A desjudicialização na execução por quantia*. São Paulo, 2016, Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, p. 135-138.

¹⁸² SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: LEX, 2004, p. 15.

mundial de desjudicialização como forma de buscar a maior efetividade do sistema de execução.

2.2 Execução extrajudicial no direito brasileiro

A discussão em torno da possibilidade e dos limites em que pode ocorrer a desjudicialização não é tema inédito no direito brasileiro. Na verdade, a desjudicialização, entendida como a retirada (total ou parcial) de atividades – não só executivas – até então afetas ao Poder Judiciário para condução por agentes que lhe sejam externos, é realidade que, de variadas formas, já faz parte de nosso ordenamento jurídico.¹⁸³

Este item se destina a analisar algumas das formas de desjudicialização da execução já adotadas no direito brasileiro, sem pretensão de esgotá-las.¹⁸⁴ A análise ora apresentada servirá para demonstrar de que forma as hipóteses de execução extrajudicial já existentes foram tratadas pela doutrina e pela jurisprudência pátria, a fim de verificar quais das dificuldades já enfrentadas podem obstar a desjudicialização da execução civil. Além das hipóteses de execução extrajudicial, também será analisada a arbitragem, meio de desjudicialização que, embora não se insira no rol de procedimentos executivos extrajudiciais, revela um arcabouço doutrinário e jurisprudencial que pode contribuir para a adequada implantação da execução civil extrajudicial no direito brasileiro.

2.2.1. Execução extrajudicial de *cédula hipotecária* – Decreto-lei nº 70/1966

Com o objetivo de facilitar a aquisição de casa própria e captar, incentivar e disseminar a poupança, o Decreto-lei nº 70/1966 autorizou a instituição de associações de poupança e empréstimo, compreendidas no Sistema Financeiro de Habitação (art. 1º), bem como instituiu a *cédula hipotecária* (art. 9º e seguintes), que consiste em contrato de empréstimo com garantia hipotecária para financiamento da casa própria.¹⁸⁵

¹⁸³ “São mecanismos que, não obstante diversos, se colocam fora do sistema judicial no variado leque de remédios extrajudiciais para a atuação da tutela dos direitos e podem contribuir enormemente para diminuir a reconhecida sobrecarga judicial ou “gargalo” existente especificamente no ambiente executivo judicial, na esteira do estímulo trazido pelo CPC, quando valoriza soluções extrajudiciais (art. 3º, §§ 1º, 2º e 3º), a partir da quebra do monopólio da jurisdição estatal para solucionar as crises jurídicas, de modo que passam a integrar e compor o rico mosaico atual da tutela dos direitos, em que se combinam meios extrajudiciais com a própria atuação jurisdicional.” (THEODORO JR., Humberto; ANDRADE, Érico. *Autotutela executiva* – execução extrajudicial positivada. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 100).

¹⁸⁴ Como indicado no capítulo anterior, os conceitos de desjudicialização da execução e execução extrajudicial são considerados sinônimos no presente trabalho, que parte da premissa de que sempre que houver desjudicialização da execução haverá execução extrajudicial.

¹⁸⁵ Sobre o contexto de criação e desenvolvimento do Sistema de Financiamento Imobiliário e Sistema Financeiro de Habitação, conferir: BRESOLIN, Umberto Bara. *Execução extrajudicial para satisfação de crédito pecuniário*

Considerando o elevado risco de inadimplemento a que se submeteriam as instituições financeiras, e a fim de estimulá-las a aderir ao programa, criou-se um mecanismo legislativo que permitia, em caso de inadimplência, a recuperação desse tipo de crédito extrajudicialmente, de modo mais célere e efetivo,¹⁸⁶ viabilizando, inclusive, o retorno dos recursos captados para permitir a realização de novas operações de financiamento.¹⁸⁷

Assim, as cédulas hipotecárias constituíam título executivo extrajudicial e permitiam ao interessado, em havendo inadimplemento de três ou mais prestações (Lei nº 8.004/1990, art. 21), ajuizar execução perante o Estado-juiz, nos termos do que dispõe o Código de Processo Civil (Decreto-lei nº 70/1966, art. 29), ou instaurar procedimento extrajudicial perante um agente fiduciário para cobrança do crédito, hipótese em que os valores devidos seriam perseguidos sem a participação do Estado-juiz (art. 29).

Posteriormente, a Lei nº 5.471/1971 ratificou as vias já previstas no Decreto-lei nº 70/1966, indicando, em seu artigo 1º, que para a cobrança de crédito hipotecário vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, seria lícito à instituição credora promover a execução judicial nos termos ali dispostos (procedimento especial de execução judicial) ou se utilizar da execução extrajudicial a ser processada perante o agente fiduciário, nos termos do Decreto-lei nº 70/1966, a quem caberia notificar o devedor para pagamento e, caso necessário, determinar o leilão do imóvel hipotecado para satisfação da dívida.

O credor hipotecário tinha, portanto, três vias à disposição: poderia cobrar o crédito através da execução comum judicial, observado, nesta hipótese o procedimento comum de execução previsto no CPC; ou optar pelo procedimento especial de execução judicial previsto na Lei nº 5.471/1971; ou, ainda, cobrar seu crédito extrajudicialmente perante um agente fiduciário, nos termos do Decreto-Lei nº 70/1966.¹⁸⁸

No ano de 2023, a Lei nº 14.711/2023 (Marco Legal das Garantias) revogou as disposições do Decreto-lei nº 70/1966 que versavam sobre a execução extrajudicial hipotecária.

com garantia imobiliária. Tese de doutorado. USP: São Paulo, 2012, p. 103-108; CETRARO, José Antônio. “A execução extrajudicial no SFH: do decreto-lei 70/66 à Lei 9.514/97”. In: *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo: RT, vol. 84/2018, jan.-jun./2018, p. 427-439.

¹⁸⁶ DENARDI, Volnei Luiz. *Execuções judicial e extrajudicial no sistema financeiro da habitação*. São Paulo: RT, 2009, p. 82-83; VARGAS, Angelo Miguel de Souza. *A desjudicialização da execução por quantia certa*. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 128; RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da execução civil*. 3ª ed. Curitiba: Juruá, 2022, p. 64.

¹⁸⁷ CETRARO, José Antônio. “A execução extrajudicial no SFH: do decreto-lei 70/66 à Lei 9.514/97”. In: *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo: RT, vol. 84/2018, jan.-jun./2018, p. 427-439.

¹⁸⁸ Volnei Luiz Denardi indica que a Lei nº 5.741/1971 criou um microssistema de cobrança de créditos inadimplidos vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação (*Execuções judicial e extrajudicial no sistema financeiro de habitação*. São Paulo: RT, 2009, p. 90-93). No mesmo sentido: ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 18ª ed. [eletrônica]. São Paulo: RT, n. 15, §§ 100-101; MAGALHÃES, Eduardo Pedrito de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 68.

Apesar disso, a relevância histórica e as discussões promovidas em torno do instituto tornam necessária sua análise.

2.2.1.1. Agente fiduciário

O agente fiduciário indicado no Decreto-Lei nº 70/1966, nos contratos não vinculados ao SFH, deveria ser escolhido consensualmente pelo credor e pelo devedor no contrato originário de hipoteca ou em aditamentos posteriores. Caso não houvesse acordo neste sentido, caberia ao Poder Judiciário nomear o agente fiduciário competente. Além disso, na generalidade dos casos, se o credor ou o devedor tivessem fundadas razões para pôr em dúvida a parcialidade do agente, poderiam substituí-lo consensualmente. Inexistindo consenso quanto ao substituto, era facultado, às partes e ao próprio agente, a qualquer tempo antes do início da execução, o acesso ao judiciário para que fosse destituído o agente anterior e nomeado novo agente fiduciário (arts. 30 e 41).

Nos termos do art. 30 do Decreto, poderiam atuar como agente fiduciário o Banco Nacional de Habitação e as demais instituições financeiras, inclusive sociedades de crédito imobiliário, desde que credenciadas pelo Banco Central.

O Decreto vedava que o agente mantivesse vínculos societários com os credores ou com os devedores da hipoteca em que estivesse envolvido, bem como previa que a remuneração do agente fiduciário seria fixada contratualmente pelas partes, somente sendo devida nos casos em que houvesse efetiva intervenção do agente na cobrança do crédito. De toda forma, a remuneração estaria limitada a, no máximo, 5% (cinco por cento) do valor da dívida, devendo ser observada tabela de remuneração fixada pelo Banco Nacional de Habitação (art. 39). Além disso, o agente fiduciário possuía responsabilidade pessoal pelos danos causados em decorrência de ato ilícito, fraude, simulação ou comprovada má-fé em sua atuação (art. 40).

Todos os itens acima indicados demonstram que o Decreto-lei nº 70/1966 possuía regramento destinado a tutelar a imparcialidade do agente fiduciário, conferindo, assim, maior segurança jurídica ao procedimento extrajudicial.¹⁸⁹

¹⁸⁹ BRESOLIN, Umberto Bara. *Execução extrajudicial para satisfação de crédito pecuniário com garantia imobiliária*. Tese de doutorado. USP: São Paulo, 2012, p. 113; DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. *Introdução à justiça multiportas – sistema de solução de problemas jurídicos e o perfil do acesso à justiça no Brasil*. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 247.

2.2.1.2. Procedimento de execução extrajudicial hipotecária

Caso optasse pela execução prevista no Decreto (a que chamaremos “execução extrajudicial” neste item), cabia ao credor formalizar ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida, instruindo seu requerimento com: *i)* o título da dívida devidamente registrado; *ii)* a indicação discriminada do valor das prestações e encargos não pagos; *iii)* o demonstrativo do saldo devedor, discriminando as parcelas relativas a principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais; e *iv)* cópia dos avisos de cobrança da dívida, expedidos segundo instruções regulamentares relativas ao Sistema Financeiro de Habitação (art. 31).

Após o recebimento de solicitação da execução, o agente fiduciário, no prazo de dez dias,¹⁹⁰ deveria promover a notificação do devedor através do Registro de Títulos e Documentos, concedendo-lhe prazo de vinte dias para que purgasse a mora efetuando o pagamento do valor cobrado, acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca (até 10% do valor da dívida) e da remuneração do agente fiduciário. Caso o devedor estivesse em local incerto ou não sabido, seria admitida a notificação por edital (art. 31, §§ 1º e 2º).

O devedor, portanto, era notificado em algumas oportunidades, a fim de que estivesse ciente da cobrança e do desenvolvimento do processo extrajudicial instaurado. Primeiro, era notificado pela instituição credora antes do início da execução extrajudicial, tendo em vista que a cópia de avisos de recebimento reclamando o pagamento da dívida era requisito para instauração do procedimento extrajudicial (art. 31, IV). Permanecendo o inadimplemento e instaurada a execução extrajudicial, o agente fiduciário notificava o devedor para que, em vinte dias, pagasse o valor devido (art. 31, § 1º).

Decorrido o prazo de vinte dias sem que fosse purgada a mora, o agente fiduciário promoveria, nos quinze dias subsequentes, o primeiro leilão público do imóvel hipotecado, inaugurando, de imediato, a fase expropriatória da execução extrajudicial. O Decreto estipulava indiretamente que o devedor deveria estar ciente da realização do leilão. Nesse sentido, o parágrafo único do art. 36 previa que se considerava não escrita a cláusula contratual que subtraísse do devedor o conhecimento dos leilões públicos. À míngua de previsão legal expressa, a jurisprudência do STJ se consolidou no sentido de que também nesta oportunidade

¹⁹⁰ O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser impróprio o prazo de dez dias para notificação do devedor: “O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.” (STJ, Corte Especial, REsp 1.160.435/PE, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 28/04/2011)

o devedor deveria ser notificado, a fim de que fosse cientificado acerca da realização dos leilões, sob pena de nulidade do procedimento.¹⁹¹

Caso o maior lance oferecido no primeiro leilão fosse insuficiente para cobrir a dívida exequenda e os custos da execução extrajudicial, seria designado segundo leilão público nos quinze dias seguintes, ocasião em que o maior lance arremataria o imóvel hipotecado, independentemente de seu valor (art. 32).

Havia, portanto, quatro possíveis cenários ante a ausência de purgação da mora pelo devedor e a realização de leilão para arrematação do bem: *i)* o imóvel hipotecado podia ser arrematado no primeiro leilão, desde que o valor ofertado fosse suficiente para cobrir a dívida exequenda e os custos da execução; *ii)* o imóvel hipotecado somente era arrematado no segundo leilão, em valor suficiente para cobrir a integralidade da dívida; *iii)* o imóvel hipotecado era arrematado em valor superior ao saldo devedor; ou *iv)* o imóvel hipotecado somente era arrematado no segundo leilão, em valor insuficiente para cobrir a totalidade da dívida.

Nos dois primeiros cenários não havia maiores problemas: sendo o valor da oferta suficiente para cobrir as despesas de execução e o saldo devedor, havia quitação integral da dívida. Era igualmente isento de problemas o terceiro cenário acima mencionado: sendo o valor da arrematação superior ao valor da dívida, o saldo deveria ser restituído ao devedor.

Porém, nos casos em que o valor da arrematação do imóvel hipotecado era inferior à soma da dívida exequenda acrescida dos custos para realização da execução extrajudicial, a quantia obtida servia, primeiro, para cobrir as despesas cartoriais com a realização da execução e do leilão. Em seguida, o valor restante era destinado ao pagamento do credor, que poderia executar o saldo remanescente de seu crédito pela via judicial, nos termos previstos pelo Código de Processo Civil.

Efetivada a alienação do imóvel, era emitida carta de arrematação, que deveria ser assinada pelo leiloeiro, pelo credor, pelo agente fiduciário, por cinco testemunhas e pelo devedor, caso este último estivesse presente no leilão, servindo o documento como título para transcrição no Registro Geral de Imóveis (art. 37). Até a assinatura do auto de arrematação, era lícito ao devedor purgar a mora, desde que efetuasse o pagamento do valor devido, acrescido dos consectários devidos além de juros de mora e da correção monetária (art. 34).

¹⁹¹ “Tratando-se de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-Lei n. 70/66, o devedor deve ser intimado pessoalmente do dia, hora e local da realização do leilão do imóvel objeto do contrato vinculado ao Sistema Financeiro Imobiliário.” (STJ, 3ª Turma, AgRg no AREsp 275.807/MT, rel. Min. João Otávio de Noronha, *DJe* 24/11/2015). No mesmo sentido: STJ, 3ª Turma, AgInt no REsp 1.718.272/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, *DJe* 26/10/2018; STJ, 3ª Turma, REsp 1.115.687/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, *DJe* 02/02/2011.

Além de ser responsável por conduzir a notificação do devedor e o leilão extrajudicial do imóvel, o agente fiduciário também poderia receber o pagamento da dívida por parte do devedor ou o pagamento do valor de arrematação do imóvel, sendo de sua responsabilidade entregar a quantia ao credor (ou ao devedor, em caso de arrematação em valor superior ao da dívida) em até cinco dias, deduzidos os valores que lhe eram devidos (art. 35).

Transcrita a carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis, poderia o arrematante, caso necessário, requerer ao juízo competente a determinação de imissão na posse do imóvel, que lhe era concedida liminarmente, salvo se o devedor comprovasse, no prazo de 48 horas, que resgatou ou consignou judicialmente o valor de seu débito antes da realização do primeiro ou do segundo leilão (purgação da mora). Entre a transcrição da carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis e a efetiva imissão do adquirente na posse do imóvel, o devedor pagava taxa mensal de ocupação, em valor que deveria ser fixado judicialmente (arts. 37 e 38).

Esse é o procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/1966 para execução extrajudicial de cédula hipotecária. A cobrança do crédito hipotecário era processada integralmente perante o agente fiduciário, a quem cabia receber o pedido de execução, notificar o devedor para pagamento da dívida, determinar a realização de leilão do imóvel hipotecado, receber os valores pagos a título de purgação da mora ou arrematação do imóvel e extinguir o procedimento executivo após ultimados os atos processuais acima indicados.

O agente fiduciário somente não conduzia eventual pedido de imissão na posse apresentado pelo arrematante, hipótese em que o interessado deveria recorrer ao Poder Judiciário para obtenção de liminar e, caso necessário, uso da força, bem como para que fosse fixada taxa de ocupação devida pelo devedor no período em que se manteve indevidamente no imóvel. Igualmente, caso o devedor pretendesse discutir questões relacionadas a cláusulas contratuais (revisão, anulação etc.) ou ao próprio procedimento extrajudicial (requerendo sua suspensão ou anulação por violação a alguma etapa do procedimento) poderia recorrer ao Poder Judiciário.

Havia clara preocupação em viabilizar o acesso do devedor ao Poder Judiciário para questionar eventuais ilegalidades ocorridas no procedimento extrajudicial, de modo que o Estado-juiz atuava como responsável por garantir a observância ao procedimento legalmente previsto, reprimindo os abusos porventura praticados. Além disso, o Decreto-lei buscava tutelar a imparcialidade do agente fiduciário, bem como em manter o devedor ciente de todos os atos do procedimento, com expedição de notificações para pagamento da dívida e para

acompanhamento dos leilões públicos que seriam realizados, possibilitando-lhe a purgação da mora até a assinatura da carta de arrematação.

2.2.1.3. *Críticas doutrinárias à execução extrajudicial hipotecária*

A doutrina brasileira controvertia acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial hipotecária ainda na vigência da Constituição revogada (Constituição de 1967, com redação dada pela EC nº 1/1969), bem como passou a apontar a inconstitucionalidade (*rectius* não recepção)¹⁹² do procedimento com a Constituição de 1988, indicando que sua aplicação violaria o devido processo legal e configuraria exercício de autotutela.

Em estudo publicado em 1973, ADA PELLEGRINI GRINOVER afirmava que a execução extrajudicial hipotecária era, na verdade, hipótese de autotutela que infringia o princípio constitucional da inafastabilidade da apreciação judiciária e feria a unidade da jurisdição e a atribuição da função jurisdicional ao juiz constitucional. Além disso, a autora indicava que o procedimento extrajudicial violava o direito de defesa, o contraditório, a produção das próprias razões e, com isso, o devido processo legal.¹⁹³

Alguns anos depois, no ano de 1983, ADA PELLEGRINI ratificou sua posição, indicando que a execução extrajudicial hipotecária representava violação ao princípio do juiz natural ao estabelecer procedimento administrativo sumário que, na opinião da autora, tramita sem possibilidade de defesa, sem contraditório, sem fase de conhecimento e sem via recursal. A processualista apontava, ainda, ser problemática a autorização de que o Banco Nacional de Habitação figurasse como agente fiduciário, pois, na maioria dos casos, a instituição era também credora hipotecária.

Além disso, para ADA PELLEGRINI, a previsão de acesso ao judiciário para imissão do arrematante na posse do imóvel seria insuficiente para garantia do devido processo legal, pois este procedimento judicial se limitava a discutir questões possessórias. A partir disso, concluiu que o Decreto-lei nº 70/1966, ao prever execução extrajudicial hipotecária, violava a

¹⁹² Considerando que o Decreto-lei nº 70/1966 é anterior à Constituição de 1988, trata-se, na verdade, de analisar a recepção ou não recepção do Decreto pela Constituição. No presente trabalho, os termos “compatibilidade” e “incompatibilidade” serão utilizados como sinônimos de “recepção” e “não recepção”, respectivamente, por entendermos que a utilização dos termos não acarreta qualquer prejuízo à referência à técnica de recepção. Como será visto adiante, por vezes o Supremo Tribunal Federal, ao tratar do tema, fazia referência ao termo “constitucional” em sentido mais amplo. Entendemos que a utilização de “compatibilidade” afasta o risco de confusão conceitual e mantém a adequada referência ao instituto utilizado no caso concreto.

¹⁹³ GRINOVER, Ada Pellegrini. *As garantias constitucionais do direito de ação*. São Paulo: RT, 1973, p. 168-169.

Constituição ao atribuir a função jurisdicional a outro agente que não o magistrado (a quem a Constituição confere a função de julgar).¹⁹⁴

DINAMARCO, ao tratar do tema num primeiro momento, afirmava que a execução extrajudicial prevista pelo Decreto-lei nº 70/1966 gerava preocupações e trazia abertura para injustiças, havendo risco de serem praticadas arbitrariedades, bem como de o instituto ser, na verdade, a legitimação de realização de justiça de mão própria.¹⁹⁵ Em sentido semelhante, OVÍDIO BAPTISTA DA SILVA reconheceu que a execução extrajudicial hipotecária configuraria justiça de mão própria em que somente depois de privado de seu bem é que o devedor poderia acionar o Poder Judiciário, configurando-se, assim, o indesejado *solve et repete*: primeiro o devedor paga e depois, se for o caso, discute o direito de reaver o que indevidamente pagou.¹⁹⁶

FERNÃO BORBA FRANCO, em artigo publicado no ano de 1999, também defendeu a incompatibilidade da execução extrajudicial hipotecária com a Constituição de 1988, apontando que o procedimento submetia o devedor à justiça privada, violando o devido processo legal. O autor indica, ainda, que a execução extrajudicial hipotecária viola o princípio da igualdade (que seria garantido pelo juiz), bem como ignora a possibilidade de participação das partes. A partir disso, afirma que o dispositivo é inconstitucional.¹⁹⁷

BOTELHO DE MESQUITA também defendia que havia, na execução extrajudicial hipotecária, violação à Constituição, considerando que primeiro o devedor era privado de seus bens para em seguida discutir a legalidade da privação, ferindo, assim, o devido processo legal.¹⁹⁸ EDUARDO YOSHIKAWA, em estudo sobre a execução extrajudicial, conclui que qualquer

¹⁹⁴ “Só é juiz natural o órgão da jurisdição a quem a Constituição atribui o poder de julgar. E só o juiz natural pode ser investido de funções tipicamente jurisdicionais, como as exercidas no processo de execução, mediante atos coativos contra o executado.” (GRINOVER, Ada Pellegrini. “O princípio do juiz natural e sua dupla garantia”. In: *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 1983, vol. 29, jan./mar. 1983, p. 9).

¹⁹⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 311-313. Importante destacar que em texto posterior, datado de 2001, em que tratou sobre a alienação fiduciária de bens imóveis, o autor modificou seu pensamento, reconhecendo que a execução extrajudicial por ele analisada não viola a Constituição, pois “não afasta a apreciação, pelo Judiciário, de lesão ou ameaça de lesão, seja em relação ao devedor ou ao credor.” Em relação à execução extrajudicial hipotecária, Dinamarco afirmou que a ciência da parte (devedor) viabiliza sua resistência por qualquer meio admitido em direito, seja judicial ou extrajudicial. A partir disso, conclui que “Em qualquer das modalidades extrajudiciais de cobrança e leilão, os tribunais têm assegurado a efetividade dos meios de defesa do devedor e, ao fazê-lo, não raras vezes determinam a interrupção do procedimento”. (“Alienação fiduciária de bens imóveis”. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo: RT, 2001, vol. 51, jul./dez. 2001, p. 787-823).

¹⁹⁶ SILVA, Ovídio Baptista da. *Curso de direito processual civil*. vol. 1. 3ª ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996.

¹⁹⁷ FRANCO, Fernão Borba. “A fórmula do devido processo legal”. In: *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 1999, vol. 94, abr./jun. 1999, p. 17.

¹⁹⁸ “Estaria satisfeita a garantia do *due process* *law* se fosse concedido a alguém o benefício do devido processo legal depois de privá-lo de sua liberdade ou de seus bens? Depois de enforcá-lo, por exemplo?” (BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio. “As novas tendências do direito processual: uma contribuição para o seu reexame”. In: *Temas, estudos e pareceres de processo civil*. vol. 1. São Paulo: RT, 2005, p. 292).

espécie de execução extrajudicial no Brasil é incompatível com o devido processo legal por *i)* representar delegação de atividade jurisdicional (submetida à reserva de jurisdição) a terceiro; e *ii)* configurar modalidade de autotutela, tendo em vista que o agente fiduciário responsável pela condução do procedimento seria o próprio credor.¹⁹⁹

Enfim, por muito tempo parte da doutrina questionou a compatibilidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/1966 com a Constituição, sob o fundamento de que o processamento de execução fora do Poder Judiciário violaria os princípios constitucionais da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição, do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório. Apesar das fortes críticas doutrinárias apresentadas à execução extrajudicial hipotecária, cumpre notar a plena compatibilidade do instituto com a Constituição de 1988.

Em primeiro lugar, inexistia a alegada ofensa à inafastabilidade da jurisdição, considerando que a qualquer momento o devedor poderia recorrer ao Poder Judiciário, inclusive com pedido liminar, solicitando a imediata suspensão dos atos executivos extrajudiciais caso haja excesso, abuso ou equívoco no trâmite do procedimento. Sendo possível o acesso ao Poder Judiciário para garantir a observância do procedimento legal, não havia violação à inafastabilidade do controle jurisdicional. Essas considerações demonstram, também, que inexistia violação ao contraditório e à ampla defesa.

Não havia, igualmente, ofensa ao “monopólio de jurisdição” ou ao juiz natural, pois, como já demonstrado, a jurisdição não é exercida isoladamente pelo Estado-juiz, que pode (e deve) conviver com outros agentes também detentores do poder jurisdicional. Em relação ao juiz natural, cumpre notar que, se o credor optasse pela via extrajudicial, todos os casos que se enquadravam nos termos do Decreto-lei nº 70/1966 teriam o mesmo tratamento quanto ao órgão responsável por conduzi-los, de modo que não havia, aí, violação à regra do juiz natural.

Não havia, ainda, ofensa à separação de poderes, pois o Poder Judiciário seguia sendo o órgão responsável por dar a última palavra sobre o tema controverso caso o interessado optasse por acioná-lo. Também não havia qualquer violação ao princípio da proporcionalidade, pois a possibilidade de execução extrajudicial foi implementada com vistas a diminuir o alto nível de inadimplência em contratos dessa natureza.

¹⁹⁹ YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. *Execução extrajudicial e devido processo legal*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 108 e ss.

Por último, a hipótese não se tratava de autotutela ou justiça de mão própria, mas de verdadeira execução extrajudicial.²⁰⁰ No ponto, porém, cumpre destacar que, ainda que se tratasse de previsão de autotutela, isso não implicaria automático reconhecimento de incompatibilidade do procedimento com a Constituição, especialmente levando-se em consideração outros exemplos de autotutela admitidos em nosso ordenamento jurídico.

Realmente, como visto no capítulo anterior, a execução pode ser definida como um complexo de atividades desenvolvidas por terceiro que, com base na certeza, liquidez e exigibilidade constantes de título executivo, efetiva medidas indutivas, mandamentais, sub-rogatórias e/ou coercitivas com vistas a satisfazer pretensão (direito ou interesse individual ou coletivo) inadimplida que demande alteração da realidade fática (mudança no mundo dos fatos).

O procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/1966 atendia a todos os requisitos constantes do conceito de execução adotado no presente trabalho. Em primeiro lugar, o agente fiduciário era terceiro e tinha sua parcialidade tutelada nos termos do art. 41 do Decreto. Segundo, a atividade desenvolvida pelo agente fiduciário era pautada em título executivo (cédula hipotecária) portador de obrigação certa, líquida e exigível. Em terceiro lugar, a atividade do agente fiduciário consistia na efetivação da medida sub-rogatória de transferência de patrimônio com emissão de carta de arrematação que servia como título para transcrição no Registro Geral de Imóveis. Em quarto lugar, a execução extrajudicial tramitava de acordo com procedimento previsto em lei com observância do contraditório. Em quinto lugar, o processo era realizado com vistas à satisfação de pretensão creditícia inadimplida que demandava alteração da realidade fática.

Todos esses elementos demonstram que a atividade desenvolvida pelo agente fiduciário com fulcro no Decreto-lei nº 70/1966 consistia, efetivamente, em execução. Tendo em vista que todo o procedimento executivo ali previsto ocorria fora do Poder Judiciário e sem a participação do Estado-juiz, havia verdadeira hipótese de desjudicialização de procedimento

²⁰⁰ De acordo com HEITOR SICA, em palestra disponível no canal do IDPro no YouTube, a categoria “execução extrajudicial” abrange tanto as situações em que há atuação unilateral do sujeito (autotutela) como, também, os casos em que há atuação de um terceiro para solucionar o caso (SICA, Heitor Vítor Mendonça “Novas tendências – Diálogos: Desjudicialização da execução e autotutela executiva”. Instituto de Direito Processual – IDPro. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=DAnhBNAdhWk>. Acesso em: 12 de julho de 2021). FREDIE DIDIER JR. e LEANDRO FERNANDEZ também entendem que a distinção entre os conceitos de execução extrajudicial e autotutela está fundamentada, dentre outros aspectos, na atuação de terceiro para condução do procedimento (execução extrajudicial) ou na unilateralidade da condução (autotutela) (DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. *Introdução à justiça multiportas* – sistema de solução de problemas jurídicos e o perfil do acesso à justiça no Brasil. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 239). Como demonstrado, o agente fiduciário não corresponde à figura do credor e, por isso, a execução extrajudicial hipotecária não pode ser enquadrada no conceito de autotutela. Entendendo de modo contrário, e indicando que a execução extrajudicial hipotecária seria exemplo de autotutela: YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. *Execução extrajudicial e devido processo legal*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 35-36.

de execução para a resolução extrajudicial de conflito (exercício extrajudicial de jurisdição contenciosa).

Realmente, não se tratava de mera implementação de garantia contratual ou de previsão de autotutela,²⁰¹ mas de verdadeira hipótese de execução extrajudicial. O fato de o contrato de mútuo hipotecário vincular o imóvel como garantia não afasta a natureza executiva do procedimento. Basta perceber que situação semelhante ocorre com as cédulas de crédito bancário, título executivo extrajudicial (Lei nº 10.931/2004, art. 28) que frequentemente é acompanhado de garantias reais (hipoteca) ou fidejussórias (fiança, aval etc.) (Lei nº 10.931/2004, art. 27). Nem por isso, o procedimento judicial para cobrança do crédito relacionado à cédula bancária (execução de título executivo extrajudicial) deixa de ter natureza executiva.

Aliás, a estipulação de garantia em favor do credor é, na verdade, negócio jurídico que confere maior segurança na recuperação do crédito (CPC, art. 835, § 3º), não retirando a natureza executiva de procedimento que é conduzido por terceiro que, com base em título executivo portador de obrigação inadimplida, forçadamente promove atos destinados a retirar um bem do patrimônio do devedor e levá-lo ao patrimônio do credor – satisfação da pretensão inadimplida mediante a realização de atos de transformação. Realmente, a implementação de garantia é, na verdade, parte do procedimento executivo, servindo como medida sub-rogatória destinada à satisfação da pretensão exequenda.

No caso da execução hipotecária, concorda-se que houve limitação da atuação do agente fiduciário, que não poderia realizar outras medidas executivas além da prevista contratualmente. Essa limitação procedimental, porém, não retira a natureza executiva do procedimento analisado. Havia, efetivamente, execução extrajudicial, que poderia ou não demandar o apoio do Estado-juiz para reprimir abusos do agente, para garantir a imissão na posse do arrematante ou para executar o valor restante que não houvesse sido pago com a arrematação do bem imóvel. Todas essas são limitações procedimentais impostas à execução hipotecária que, ainda assim, era execução.

²⁰¹ Como aponta Arruda Alvim, para quem, embora a execução extrajudicial hipotecária seja compatível com a Constituição de 1988, o procedimento extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/1966 constitui mero implemento de garantia contratual, hipótese de autotutela contratual que permite ao interessado a resolução extrajudicial de seu contrato, com a execução da própria garantia contratual. (“Notas sobre alguns aspectos relevantes à desjudicialização da execução”. In: *Execução civil – novas tendências*, cit., p. 496-503).

Além disso, em razão da origem do instituto (que remonta à década de 70), bem como pela sua estrutura procedimental, parte da doutrina passou a vinculá-lo ao autoritarismo, questionando judicialmente a validade do procedimento.²⁰²

2.2.1.4. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à compatibilidade da execução hipotecária com a Constituição de 1988

Com os fortes debates doutrinários acerca da compatibilidade da execução extrajudicial hipotecária com a Constituição, os tribunais brasileiros foram provocados a se manifestar sobre o tema. Como demonstrado pela doutrina, havia várias decisões reconhecendo a incompatibilidade do procedimento com a Constituição e outras várias reconhecendo a plena recepção da execução extrajudicial hipotecária pela Constituição.²⁰³

Em 1998, o Supremo Tribunal Federal foi provocado a julgar o Recurso Extraordinário nº 223.075-1/DF, interposto pela Caixa Econômica Federal contra acórdão no qual o Tribunal de origem concedeu ordem postulada em mandado de segurança para sustar leilão extrajudicial de imóvel financiado pela Caixa.

Embora a compatibilidade da execução extrajudicial com a Constituição não tenha sido suscitada pela impetrante do mandado de segurança, a ordem foi concedida sob o fundamento de que “a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 e na Lei nº 5.741/71 não foi recebida pela Carta Magna brasileira de 1988”. Na ocasião, indicou-se sua não recepção por violação aos princípios constitucionais da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição, do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório.

Contudo, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 223.075-1/DF, a 1ª Turma do STF decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso e reconhecer a recepção da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/1966 pela Constituição Federal, em acórdão que recebeu a seguinte ementa:

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente

²⁰² CETRARO, José Antônio. “A execução extrajudicial no SFH: do decreto-lei 70/66 à Lei 9.514/97”. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo: RT, vol. 84/2018, jan.-jun./2018, p. 427-439.

²⁰³ Com indicação de precedentes da lavra do Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Tribunal Regional Federal da 3ª Região e Supremo Tribunal Federal, conferir DENARDI, Volnei Luiz. *Execuções judicial e extrajudicial no sistema financeiro da habitação*. São Paulo: RT, 2009, p. 102-108. No mesmo sentido, também apresentando precedentes sobre o tema: MARTINS, Samir José Caetano. “A execução extrajudicial de créditos do sistema de financiamento imobiliário”. In: *Revista Eletrônica de Direito Processual*, 2ª ed. [eletrônica].

fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

(STF, 1ª Turma, RE nº 223.075-1DF, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 23/06/1998)

Na ocasião, a 1ª Turma do STF considerou que o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/1966 não violava a garantia do contraditório, mas o diferia em benefício da certeza e liquidez do título executivo. Além disso, a execução extrajudicial prevista no Decreto não impedia o acesso ao Judiciário, visto que, tal como ocorrera no caso julgado, facultava-se ao interessado o ajuizamento da medida processual cabível para que se determinasse a sustação do leilão extrajudicial. Por fim, o STF consignou que a atividade realizada pelo agente fiduciário possuía caráter administrativo, razão pela qual não haveria qualquer violação ao princípio do monopólio da jurisdição estatal.

O debate seguiu e o próprio Supremo voltou a ser provocado a analisar o tema em algumas oportunidades, por vezes inadmitindo os recursos, ora julgando o seu mérito, mas sempre mantendo firme posicionamento no sentido de reconhecer a recepção da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/1966 pela Constituição.

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça passou a aplicar o entendimento do Supremo, partindo da premissa de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/1966 é compatível com a Constituição.²⁰⁴ No mesmo sentido, a Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo editou o Enunciado nº 20 de sua Súmula, com o seguinte teor: “*Súmula 20. A execução extrajudicial, fundada no Dec.-Lei 70, de 21.11.1966, é Constitucional*”.

Apesar da estabilidade jurisprudencial demonstrada, o tema voltou a ser debatido mais intensamente no Supremo.

No ano de 2007, foi interposto o Recurso Extraordinário nº 556.250/SP, de relatoria do Min. Marco Aurélio. Em 2010, o Recurso Extraordinário nº 627.106/PR, de relatoria do Min. Dias Toffoli, também discutia o mesmo tema, mas este último tramitava sob o regime de repercussão geral (Tema/Repercussão Geral 249, STF).

²⁰⁴ “A tese de inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, de modo que a execução extrajudicial baseada na referida legislação não afronta o princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.” (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 949.631/RS, rel. Min. Sidnei Beneti, j. 20.11.2008, *DJe* 03.03.2009). No mesmo sentido: STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 1.116.195/PR, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 18.16.2009, *DJe* 10.08.2009; STJ, 4ª Turma, REsp 1.147.713/PB, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 23.11.2010, *DJe* 15.12.2010.

No RE nº 556.250/SP, em maio de 2011, após voto do relator Min. Marco Aurélio negando provimento ao recurso e reputando a incompatibilidade dos arts. 29 e 31 a 38 do Decreto-lei nº 70/1966 com a Constituição, pediu vistas o Min. Dias Toffoli. Em seguida, em agosto de 2011, pediu vistas o Min. Gilmar Mendes. Àquela altura, já havia quatro votos pela incompatibilidade constitucional dos arts. 29 e 31 a 38 do Decreto-lei nº 70/1966 – Min. Marco Aurélio (relator), Min. Luiz Fux, Min. Carmen Lucia e Min. Ayres Britto – contra dois favoráveis aos mencionados dispositivos – Min. Dias Toffoli e Min. Ricardo Lewandowski.

No RE nº 627.106/PR, também houve pedido de vistas do Min. Gilmar Mendes. Àquela altura, haviam votado pela recepção do Decreto-lei nº 70/1966 os Ministros Dias Toffoli (relator) e Ricardo Lewandowski, enquanto o Min. Luiz Fux, a Min. Carmen Lucia e o Min. Ayres Britto entendiam pela incompatibilidade do Decreto com a Constituição.

Os recursos passaram a tramitar conjuntamente e somente em 2021 ambos foram julgados na sessão virtual do Tribunal Pleno realizada entre os dias 26.03.2021 e 07.04.2021.

Como fundamentos contrários à compatibilidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/1966 com a Constituição, mencionou-se que: i) a ausência de garantia de que a execução seria conduzida por um sujeito imparcial; ii) a impossibilidade de o sujeito se ver privado de seus bens sem ter exercido o contraditório, reconhecendo-se inviável o diferimento do contraditório positivado no Decreto-lei nº 70/1966; e iii) processo legal é processo eminentemente jurisdicional, de modo que a execução extrajudicial violaria a cláusula geral do devido processo legal. Propôs-se a fixação da seguinte tese: *“O Decreto-Lei nº 70/1966, no que viabilizada a execução privada – segunda parte do artigo 29, artigos 31 a 38 -, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988”*.

Como fundamentos para o reconhecimento da recepção do Decreto-lei nº 70/1966 pela Constituição, indicou-se que: i) o Supremo já possuía jurisprudência consolidada sobre o tema; ii) não há qualquer impedimento de acesso à via judicial, sendo possível ao interessado provocar o Judiciário em qualquer fase da execução extrajudicial; iii) o art. 37 do Decreto prevê o controle jurisdicional *a posteriori*; iv) haverá a responsabilização do agente fiduciário que, mediante comprovada má-fé, alienar o imóvel pela via extrajudicial; e v) o ordenamento jurídico brasileiro precisa fomentar meios de diminuir o elevando número de demandas levadas ao Poder Judiciário.

Ao final do julgamento, o Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria, reconhecer a compatibilidade do Decreto-lei nº 70/1966 com a Constituição, fixando, na ocasião, o Tema nº 249 de Repercussão Geral: *“É constitucional, pois foi devidamente*

recepcionado pela Constituição Federal de 1988, o procedimento de execução de título extrajudicial, previsto no Decreto-lei nº 70/66”.

Com a fixação de precedente vinculante²⁰⁵ (CPC, art. 927, III), o Supremo enfim consolidou a recepção da execução extrajudicial hipotecária do Decreto-lei nº 70/1966 pela Constituição Federal, admitindo a legitimidade do procedimento ali previsto.

2.2.1.5. Efetividade, aplicabilidade e vigência da execução extrajudicial hipotecária do Decreto-lei nº 70/1966

Embora inicialmente a previsão de procedimento extrajudicial tenha permitido bons níveis de investimento no mercado imobiliário brasileiro,²⁰⁶ com o tempo, a execução hipotecária prevista no Decreto-lei nº 70/1966 não conferiu maior celeridade à recuperação dos créditos devidos. A ampla possibilidade de questionamentos judiciais por parte dos mutuários (preocupação da doutrina e jurisprudência para garantia de observância ao devido processo legal), através de demandas revisionais ou anulatórias, aliada à ampla matéria de defesa alegável fez com que os procedimentos vinculados ao Decreto fossem intermináveis, com várias impugnações relacionadas a questões relativas ao contrato que permitia a execução extrajudicial da dívida.²⁰⁷

Outro elemento que deve ser levado em consideração é o enfraquecimento da hipoteca enquanto garantia real. Isso porque a hipoteca teve seu regime jurídico alterado ao longo do tempo, passando de garantia que preferia a todos os demais créditos com exceção dos salários do trabalhador agrícola (na vigência do Código Civil de 1916, art. 759, parágrafo único) para instituto que não possui preferência com relação ao crédito tributário (CTN, art. 186), a créditos trabalhistas em geral, aos créditos decorrentes de despesas condominiais, honorários advocatícios etc.²⁰⁸

O enunciado nº 308 da Súmula do STJ contribuiu ainda mais para o enfraquecimento do instituto ao prever que “*A hipoteca firmada entre a construtora e o agente*

²⁰⁵ Vale reforçar que, como indicado no capítulo anterior, o presente trabalho adota o conceito de precedente utilizado por LUCAS BURIL DE MACÊDO, para quem precedente é “decisão do passado”, que pode ter eficácia vinculante ou persuasiva a depender de seu enquadramento no rol do art. 927 do CPC. (MACÊDO, Lucas Buril de. *Precedentes judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2020).

²⁰⁶ VARGAS, Angelo Miguel de Souza. *A desjudicialização da execução por quantia certa*. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 138.

²⁰⁷ CETRARO, José Antônio. “A execução extrajudicial no SFH: do decreto-lei 70/66 à Lei 9.514/97”. In: *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo: RT, vol. 84/2018, jan.-jun./2018, p. 427-439.

²⁰⁸ “A diminuição da segurança esperada de um crédito garantido por hipoteca, aliada à redução da celeridade da execução extrajudicial, acarretaram um aumento do risco do capital emprestado, que levou a uma retração do financiamento imobiliário.” (MAGALHÃES, Eduardo Pedroto de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 70).

financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.”

Enfim, aspectos econômicos, judiciais (constante judicialização do procedimento) e o progressivo enfraquecimento da hipoteca enquanto garantia real foram alguns dos fatores que levaram à retração da disponibilidade de valores para financiamento imobiliário, tendo por consequência a menor utilização do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/1966.²⁰⁹

Com isso, houve espaço para a criação da Lei nº 9.514/1997, novo procedimento legislativo relacionado ao fomento mercado imobiliário e que também previu a possibilidade de execução extrajudicial dos créditos que lhe fossem relacionados. Como será analisado em item próprio, a Lei nº 9.514/1997 trilhou caminho doutrinário e jurisprudencial semelhante ao da execução hipotecária, sendo alvo de diversas manifestações que clamavam pelo reconhecimento de sua inconstitucionalidade.

O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/1966 vigorou por quase sessenta anos, até que, em 30 de outubro de 2023, foi revogado pelo artigo 18, I da Lei nº 14.711/2023 (Marco Legal das Garantias), que passou a regulamentar, em seu art. 9º, o procedimento de execução extrajudicial dos créditos garantidos por hipoteca. Considerada a sua relevância e o impacto das alterações implementadas no ordenamento jurídico brasileiro, o Marco Legal das Garantias será analisado em item próprio, mais adiante.

2.2.2. Arbitragem – Lei nº 9.306/1996

A arbitragem talvez seja a forma de desjudicialização que mais ganhou destaque e notoriedade nos últimos anos, sendo objeto de calorosos debates doutrinários e jurisprudenciais. Para além de discussões quanto à sua natureza (se contratual ou jurisdicional),²¹⁰ o foco do

²⁰⁹ BRESOLIN, Umberto Bara. *Execução extrajudicial para satisfação de crédito pecuniário com garantia imobiliária*. Tese de doutorado. USP: São Paulo, 2012, p. 128.

²¹⁰ Abordando a discussão quanto à natureza da arbitragem e defendendo sua jurisdicionalidade: MEJIAS, Lucas Britto. *Controle da atividade do árbitro*. São Paulo: RT, 2015, p. 25-31; CARRETEIRO, Mateus Aimoré. *Tutelas de urgência e processo arbitral*. São Paulo: RT, 2017, p. 36; DINAMARCO, Cândido Rangel. *A arbitragem na teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 37-41; CAHALI, Francisco José. *Curso de arbitragem*. 8ª ed. São Paulo: RT, 2020, p. 131-135. Também defendem a jurisdicionalidade da arbitragem ZOCAL, Raul Longo. *Arbitragem, jurisdição e anulação de sentenças arbitrais* – um estudo sobre o exercício da pretensão anulatória pela via arbitral. São Paulo: Quartier Latin, 2022, p. 141-142; SILVA, Paula Costa e. “A arbitralidade da pretensão anulatória de decisão arbitral: expansão da arbitragem a um domínio improvável?” *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: RT, 2015, vol. 47, out./dez. 2015, p. 233-244; CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo* – um comentário à lei nº 9.307/96. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 46.

presente trabalho é analisar os debates travados quanto à constitucionalidade deste instituto, especialmente à luz da garantia constitucional de acesso à justiça.

2.2.2.1. Considerações gerais

A Lei nº 9.307/1996 autoriza que as pessoas capazes de contratar optem por resolver seus litígios fora do Poder Judiciário, perante Tribunal Arbitral, desde que o litígio envolva direitos patrimoniais disponíveis. Daí a doutrina brasileira fala em arbitrabilidade objetiva e arbitrabilidade subjetiva. Objetivamente, o litígio arbitrável precisa versar sobre direito patrimonial disponível. Subjetivamente, as partes envolvidas em procedimento arbitral devem, necessariamente, ser capazes de contratar (art. 1º).²¹¹⁻²¹²

Da disponibilidade inerente aos direitos arbitráveis decorre que as partes possuem plena autonomia e liberdade inclusive no que diz respeito à escolha das normas de direito material que serão aplicadas. Nesse sentido, a arbitragem poderá ser de direito (com aplicação das normas jurídicas brasileiras ou de outro país) ou de equidade, conforme as partes assim disponham, nos termos do art. 2º da Lei nº 9.307/1996.²¹³

As partes interessadas poderão submeter a solução dos seus litígios ao juízo ou tribunal arbitral mediante convenção de arbitragem, gênero do qual são espécies a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.²¹⁴

A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito e consiste em convenção através da qual as partes se comprometem, contratualmente, a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir daquela relação (art. 4º).²¹⁵ Através da cláusula compromissória as partes se comprometem a, havendo litígio, firmar termo de compromisso arbitral, por meio do qual será instaurado o Tribunal Arbitral. É cláusula de obrigação de fazer, obrigando seu

²¹¹ CAHALI, Francisco José. *Curso de arbitragem*. 8ª ed. São Paulo: RT, 2020, p. 139-142; SCAVONE JR., Luiz Antonio. *Manual de arbitragem*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 23-28; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A fazenda pública em juízo*. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 624-626.

²¹² ANTÔNIO MENEZES CORDEIRO indica que a arbitrabilidade objetiva “retrata as características próprias da matéria em discussão e que habilitam à sua discussão por árbitros. Estão em causa litígios relativos a interesses patrimoniais e a interesses transacionáveis.” Ainda nas palavras do autor, a arbitrabilidade subjetiva é aquela que “exprime a relação existente entre as partes e o litígio e que lhes confere legitimidade para se comprometerem com árbitros.” (*Tratado da arbitragem – Comentário à Lei 63/2011*, de 14 de dezembro. Coimbra: Almedina, 2015, p. 94, III, n. 20-21).

²¹³ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A arbitragem na teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 41-45.

²¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A arbitragem na teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 73.

²¹⁵ “A cláusula compromissória visa arbitragens relativas a litígios eventuais (logo: futuros), emergentes de relações jurídicas, contratuais ou extracontratuais. A cláusula compromissória deve ser suficientemente precisa na identificação dos potenciais litígios, sob pena de indeterminabilidade.” (CORDEIRO, Antonio Menezes. *Tratado da arbitragem – Comentário à Lei 63/2011*, de 14 de dezembro. Coimbra: Almedina, 2015, p. 95, V, n. 18)

aderente a, no futuro, firmar o compromisso arbitral. Caso qualquer das partes apresente resistência à instituição da arbitragem, faculta-se ao interessado acionar o Judiciário para que seja lavrado o compromisso arbitral (art. 7º).

Por outro lado, o compromisso arbitral é a convenção por meio da qual as partes submetem determinado litígio (já existente) à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser firmado judicial ou extrajudicialmente (art. 9º).²¹⁶

Instaurado o Tribunal Arbitral, o procedimento será regido pelas normas constantes da convenção de arbitragem ou, se for o caso, daquelas constantes em regulamento da Câmara arbitral escolhida pelas partes. A escolha dos árbitros caberá às partes ou ao próprio Tribunal, a depender da convenção arbitral, podendo ser árbitro qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes (art. 13), inclusive o tabelião de notas (art. 7º-A, III, da Lei nº 8.935).

Antes de instaurado o Tribunal Arbitral, em havendo urgência na obtenção de qualquer provimento jurisdicional, o interessado poderá apresentar pedido cautelar pré-arbitral perante o Poder Judiciário, com fulcro nos artigos 22-A e 22-B da Lei nº 9.307/1996. Nesses casos, o Judiciário irá analisar o pedido formulado e, caso a cautelar solicitada seja deferida, o procedimento arbitral deverá ser instaurado no prazo de trinta dias, sob pena de cessar a eficácia da medida de urgência. Instituída a arbitragem, caberá aos árbitros decidir manter, modificar ou revogar a medida cautelar ou de urgência anteriormente concedida.²¹⁷

Ao final do procedimento, o Tribunal proferirá sentença que, independentemente de homologação judicial, servirá como título executivo judicial (CPC, art. 515, VII), apto a formar coisa julgada e a ensejar a instauração de cumprimento de sentença perante o Poder Judiciário. Isso ocorre porque muito embora o árbitro seja dotado de poder jurisdicional,²¹⁸ não possui o *ius imperium*, dependendo da atuação do Estado-juiz para imposição forçada de suas determinações (execução). Portanto, seja para o cumprimento de decisões de urgência como para a execução de seus julgados, deverá o interessado acionar o Poder Judiciário.²¹⁹

²¹⁶ “O compromisso arbitral é a convenção relativa a um litígio já existente. A lei explicita que tal litígio pode, mesmo (já) estar afeto a um Tribunal ou Estado.” (CORDEIRO, Antonio Menezes. *Tratado da arbitragem* – Comentário à Lei 63/2011, de 14 de dezembro. Coimbra: Almedina, 2015, p 94, V, n. 17)

²¹⁷ CARRETEIRO, Mateus Aimoré. *Tutelas de urgência e processo arbitral*. São Paulo: RT, 2017, p. 116-119.

²¹⁸ Há, porém, opiniões doutrinárias em sentido contrário, indicando que o árbitro não exerce atividade jurisdicional, sendo esta decorrente da soberania estatal e, por isso, de exercício exclusivo do Estado. Nesse sentido: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de processo civil*. Vol. 1 – Teoria do processo civil. São Paulo: RT, 2015, p. 174-180. As premissas fixadas no capítulo anterior são suficientes para rebater esse posicionamento, pois a atividade jurisdicional não está necessariamente vinculada ao Estado. Por essa razão, este trabalho considera a arbitragem enquanto atividade jurisdicional.

²¹⁹ ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro*. Vol. I – parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. São Paulo: RT, 2015, p. 131-134; CARRETEIRO, Mateus Aimoré. *Tutelas de urgência e processo arbitral*. São Paulo: RT, 2017, p. 277-279.

A princípio, a sentença arbitral é irrecorrível, ressalvada a oposição de embargos de declaração nos termos do art. 30 da Lei nº 9.307/1996 ou eventual acerto entre as partes que estabeleça um sistema recursal interno de revisão das decisões do árbitro.²²⁰ Com exceção das duas hipóteses acima indicadas, ao término da arbitragem, em geral, caberá ao interessado, caso queira impugnar o conteúdo ali decidido, utilizar-se da ação anulatória prevista no art. 32 da Lei nº 9.307/1996, desde que comprove ter ocorrido uma das hipóteses listadas pelo dispositivo.²²¹

Uma última nota relevante, sem qualquer pretensão de esgotamento do tema, diz respeito às arbitragens internacionais. Enquanto as arbitragens domésticas dispensam homologação, constituindo título executivo judicial, as arbitragens internacionais precisam ser homologadas pelo Superior Tribunal de Justiça, a fim de que possam ser executadas perante a Justiça Federal (CPC, art. 960, § 3º).

Algumas das vantagens que costumam ser vinculadas à utilização da via arbitral são a possibilidade de as partes escolherem consensualmente a composição do órgão julgador, bem como de escolherem a norma de direito material que será aplicada e a escolha da composição do Tribunal arbitral. Além disso, o sigilo processual atribuído ao procedimento (confidencialidade), a flexibilidade procedimental com maior informalidade, a celeridade na tramitação do processo com prazo médio de pouco mais de um ano para solução do litígio, o maior índice de cumprimento espontâneo das obrigações reconhecidas pelo juízo arbitral e o maior custo-benefício para as partes em perspectiva macro.²²²⁻²²³

Ao possibilitar, ainda que mediante consenso dos envolvidos, a retirada de algumas demandas da análise e apreciação do Poder Judiciário, a arbitragem se insere no contexto geral

²²⁰ MEJIAS, Lucas Britto. *Controle da atividade do árbitro*. São Paulo: RT, 2015, p. 175-179.

²²¹ Há, ainda, outros meios de controle da decisão arbitral, que podem ser decorrentes de acordo entre as partes ou de outros meios admitidos em nosso ordenamento jurídico, a exemplo da impugnação ao cumprimento de sentença arbitral e da ação rescisória de sentença arbitral. Por se tratar de hipóteses mais específicas, e considerando a finalidade do presente estudo, o tema não será abordado neste trabalho. Sobre o tema, conferir: MEJIAS, Lucas Britto. *Controle da atividade do árbitro*. São Paulo: RT, 2015, p. 180 e ss.

²²² CAHALI, Francisco José. *Curso de arbitragem*. 8ª ed. São Paulo: RT, 2020, p. 122-124; DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. *Introdução à justiça multiportas – sistema de solução de problemas jurídicos e o perfil do acesso à justiça no Brasil*. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 382-383.

²²³ ARAKEN DE ASSIS menciona, ainda, a disponibilidade de tempo e o empenho do terceiro indicado como árbitro como vantagem inerente ao processo arbitral: “Comparativamente à jurisdição, o traço mais característico e vantajoso da arbitragem consiste na disponibilidade do terceiro. O tribunal arbitral constitui-se mediante prévio compromisso dos árbitros de dispor de tempo e empenho na solução da lide. Ao contrário, o órgão jurisdicional encara o processo como fardo intolerável, mais um litígio dentre tantos, dispensando-lhe, senão olímpica indiferença às aspirações das partes, atenção neutra e equivalente à de qualquer outro dos milhares ou dezenas de milhares em tramitação no seu ofício. Essa diferença psicológica é marcante e faz a arbitragem sobrepujar a atividade jurisdicional.” (ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro*. Vol. I – parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. São Paulo: RT, 2015, p. 124).

de desjudicialização, viabilizando o exercício de atividade cognitivo-decisória por agente externo ao Poder Judiciário.

2.2.2.2. Constitucionalidade da arbitragem

A constitucionalidade da Lei nº 9.307/1996 foi, por muito tempo, objeto de grandes debates doutrinários e jurisprudenciais.²²⁴ Muito se falou sobre sua inconstitucionalidade por não ser lícita a retirada do processo de conhecimento do Poder Judiciário, ainda que tal retirada envolva somente litígios que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis entre pessoas capazes.

Nesse contexto, no ano de 2004, o Supremo Tribunal Federal julgou a Sentença Estrangeira Contestada (SEC) nº 5.206, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence. Na ocasião, uma empresa suíça litigou com empresa brasileira em arbitragem que tinha por domicílio a Espanha. Proferida a sentença condenatória da empresa brasileira, o interessado solicitou a homologação da referida decisão, a fim de que pudesse executar o comando decisório nela contido.

A empresa brasileira compareceu aos autos da SEC nº 5.206 e reconheceu a procedência do pedido apresentado por seu adversário, concordando com a homologação requerida. Apesar disso, vários foram os debates travados para que se tivesse uma definição acerca da possibilidade de homologação – ou não – da sentença arbitral estrangeira.

Toda polêmica se deu porque na Espanha (domicílio da arbitragem), a decisão arbitral já constitui título executivo judicial, sendo dispensável sua homologação pelo Poder Judiciário espanhol para que passe a ter validade. Aliás, considerando que a decisão já é título executivo, o ordenamento jurídico espanhol reconhecia (ao menos à época) a falta de interesse de agir de qualquer um que pretendesse homologar sentença arbitral espanhola na Espanha.

Em razão da exigência de que toda sentença arbitral estrangeira - na época chamada de laudo arbitral - fosse homologada pelo Poder Judiciário para que possa valer como título executivo judicial, o Supremo Tribunal Federal (órgão competente para processar os pedidos de homologação na época) exigiu, na ocasião, que a sentença arbitral que se pretendia homologar tivesse passado por procedimento prévio de homologação em seu país de origem.

²²⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de processo civil*. Vol. 1 – Teoria do processo civil. São Paulo: RT, 2015, p. 174-175.

Em outras palavras, o Supremo entendia que, na verdade, cabia-lhe homologar a decisão judicial estrangeira que homologara o laudo arbitral – não poderia o STF homologar diretamente a sentença (laudo) arbitral. Por essas razões, foi proferida decisão monocrática pelo Min. relator indeferindo o pedido de homologação apresentado.

Ocorre, porém, que entre a decisão monocrática e a designação de data para julgamento colegiado do processo, sobreveio a Lei nº 9.307/1996, que em seus artigos 6º e 7º passou a prever ação judicial específica para forçar a assinatura de termo de compromisso arbitral, e em seu art. 31 previa a dispensa de homologação do laudo arbitral em se tratando de decisão proveniente de arbitragem doméstica.

Diante do novo cenário legislativo, o tema precisou ser revisto. Foi aí que o Min. Sepúlveda Pertence reviu seu posicionamento anterior, indicando que a superveniência da Lei nº 9.307/1996 traz nova configuração ao tema, tendo em vista que é norma compatível com a Constituição (constitucional, portanto) e que não viola o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Como fundamentos para o reconhecimento da constitucionalidade da arbitragem no direito brasileiro, o Ministro indicou que a Constituição não veda que as partes optem por retirar o litígio do Poder Judiciário. Aliás, o que a Constituição veda é, tão somente, a imposição obrigatória da arbitragem; ou seja, impor, forçadamente, a alguém que litigue em Tribunal Arbitral.

Tendo em vista que a instituição de Tribunal Arbitral nos termos previstos pela Lei nº 9.307/1996 pressupõe o consentimento das partes e somente poderá versar sobre direitos patrimoniais disponíveis, não haveria qualquer inconstitucionalidade na autorização legislativa para que esses litígios sejam retirados do Poder Judiciário. Aliás, se as partes (capazes) podem livremente dispor do direito material relacionado ao litígio, por que não poderiam também dispor acerca do direito de ação (pretensão à tutela jurisdicional²²⁵) que possuem?

Com base nesses fundamentos, o Pleno do STF reconheceu, por maioria, a constitucionalidade da Lei nº 9.307/1996, indicando que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o artigo 5º, XXXV da Constituição.

Desde então, a constitucionalidade da arbitragem é tema quase que pacífico (ao menos na jurisprudência nacional), admitindo-se amplamente a instituição de tribunais arbitrais para julgamento de arbitragens domésticas e internacionais. Todavia, como já pontuado, ao

²²⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*. tomo I. São Paulo: RT, 1972, p. 116.

Tribunal Arbitral a legislação brasileira somente confere o poder de decidir o litígio, sendo-lhe vedada a prática de atos de imposição de suas decisões (*ius imperium*). Ainda fica integralmente a cargo do Poder Judiciário o processamento das execuções, inclusive daquelas provenientes de decisão arbitral.

Em sede doutrinária, a constitucionalidade da arbitragem também passou a ser o posicionamento adotado majoritariamente, como é possível perceber a partir das lições de JOSÉ AFONSO DA SILVA,²²⁶ FRANCISCO CAHALI,²²⁷ LUIZ SCAVONE JR.²²⁸ e RAUL ZOCAL.²²⁹

Não há dúvidas, portanto, que a arbitragem instituída pela Lei nº 9.307/1996 constitui exemplo de desjudicialização no direito brasileiro. Muito embora somente haja a retirada do poder de *cognitio* (fase de conhecimento), é exatamente nisso que consiste a desjudicialização proveniente da arbitragem: por força de acordo entre agentes capazes, é possível retirar da apreciação do Poder Judiciário a função de decidir acerca de litígios que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis.

A arbitragem, enquanto medida de desjudicialização, retira do Poder Judiciário a atuação em litígios sobre direitos patrimoniais disponíveis desde que haja prévio consentimento das partes nesse sentido, servindo como meio heterocompositivo de solução de disputas em que há efetiva atuação do poder jurisdicional para imposição da solução a ser adotada em definitivo em determinado conflito.

Por ora, é o que basta analisar quanto à arbitragem. Mais adiante, após algumas considerações a respeito do próprio cabimento da desjudicialização da execução civil no direito brasileiro, o tema será retomado, a fim de verificar a possibilidade de o árbitro promover execução extrajudicial.

2.2.3. Execução de contrato de alienação fiduciária com garantia de bem imóvel – Lei nº 9.514/1997

2.2.3.1. Considerações gerais

Com a baixa popularidade da utilização dos créditos relacionados ao Sistema Financeiro de Habitação, a Lei nº 9.514/1997 criou o Sistema Financeiro Imobiliário (SFI),

²²⁶ SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 135.

²²⁷ “a lei não impõe a arbitragem, mas possibilita que as partes, no uso de vontade e liberdade, possam eleger a via arbitral (renunciabilidade das ações). Não se exclui a apreciação do Poder Judiciário, pois os vícios podem ser combatidos através de ação anulatória.” (*Curso de arbitragem*. 8ª ed. São Paulo: RT, 2020, p. 127-128)

²²⁸ SCAVONE JR., Luiz Antonio. *Manual de arbitragem*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 75-77.

²²⁹ ZOCAL, Raul Longo. *Arbitragem, jurisdição e anulação de sentenças arbitrais* – um estudo sobre o exercício da pretensão anulatória pela via arbitral. São Paulo: Quartier Latin, 2022.

mecanismo de financiamento de crédito destinado a fomentar o mercado imobiliário. A partir da premissa de que o bom funcionamento desse mercado dependia da eficiência na recuperação dos créditos, passou-se a permitir a utilização da alienação fiduciária (antes utilizada como garantia somente em relação a bens móveis por força do Decreto-lei nº 911/1969), como garantia em negócios imobiliários.²³⁰

Trata-se de instituto que pode ser conceituado como espécie de negócio fiduciário em que se utiliza a transmissão da propriedade para fins de garantia.²³¹ É negócio jurídico por meio do qual o devedor (fiduciante), com o escopo de garantia de obrigação própria ou de terceiro, contrata a transferência ao credor (fiduciário), da propriedade resolúvel de bem imóvel (art. 22), condicionando a transferência da titularidade do bem (devolução) ao cumprimento da obrigação assumida.

Em outras palavras, haverá a constituição da propriedade fiduciária em favor do credor (fiduciário) e o desdobramento da posse, de modo que o credor se mantém como possuidor indireto, enquanto o devedor (fiduciante) permanece com a posse direta do imóvel (art. 23, § 1º). A propriedade fiduciária é, portanto, garantia real que consiste na transferência, por parte do devedor, da propriedade de determinado bem em favor do credor. Com o pagamento do valor devido, o fiduciante consolidará a posse do imóvel e terá constituída em seu favor a titularidade do bem. De modo contrário, insatisfeita a obrigação, a propriedade se resolverá em favor do credor fiduciário.

A título de ilustração, imagine-se que “A” pretende adquirir bem imóvel, mas não possui dinheiro suficiente para conclusão da operação. Daí se dirige à instituição financeira “B”, que disponibilizará o valor necessário mediante contrato de empréstimo. O comprador “A” escolhe, então, o imóvel que irá adquirir, mas a titularidade do bem é transferida pela construtora vendedora diretamente em favor da instituição financeira “B” mediante registro do título no Registro de Imóveis competente. “A” terá acesso ao imóvel, usufruindo da posse direta do bem, enquanto “B” terá a posse indireta do imóvel, figurando como seu proprietário fiduciário.

²³⁰ BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Da fidejussão à securitização: as garantias dos negócios empresariais e o afastamento da jurisdição* – visão crítica da alienação fiduciária de imóveis da Lei 9.514/97. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2014, p. 93-95; CHALHUB, Melhim Namem. *Alienação fiduciária* – negócio fiduciário. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 287-288; BRESOLIN, Umberto Bara. *Execução extrajudicial para satisfação de crédito pecuniário com garantia imobiliária*. Tese de doutorado. USP: São Paulo, 2012, p. 130-134.

²³¹ CHALHUB, Melhim Namem. *Alienação fiduciária* – negócio fiduciário. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 288.

Se o contrato de empréstimo for devidamente pago, “A” terá a posse do imóvel consolidada e terá a propriedade do bem transferida em seu favor, com o cancelamento do registro da propriedade fiduciária anterior. Caso contrário, não sendo cumprida a obrigação, “B”, que era o proprietário (fiduciário), poderá tomar o bem de “A”, alienando-o para fins de satisfação da dívida.²³²

Daí se percebe que a alienação fiduciária em garantia se distingue da hipoteca por se caracterizar como direito real sobre coisa própria (propriedade fiduciária do credor), enquanto a hipoteca (garantia real vinculada ao Decreto-lei nº 70/1966) consiste em direito real sobre coisa alheia, pertencente ao devedor.²³³

Apesar de o instituto, por si só, funcionar como facilitador na recuperação de créditos destinados ao fomento do mercado imobiliário, a Lei nº 9.514/1997 passou a prever procedimento extrajudicial para recuperação desses valores, como será a seguir analisado.

2.2.3.2. Procedimento da execução extrajudicial relacionado a contrato de alienação fiduciária com garantia de bem imóvel

De modo semelhante ao que ocorre com a execução de cédula hipotecária, os artigos 26, 26-A e 27 da Lei nº 9.514/1997, também alterados pela Lei nº 14.711/2023 (Marco Legal das Garantias), passaram a prever a possibilidade de execução extrajudicial das dívidas relacionadas a contrato de alienação fiduciária com garantia de bem imóvel.

Vencida e não paga a dívida contraída com garantia fiduciária, e havendo a constituição de mora do fiduciante após o período de carência previsto contratualmente (art. 26, §§ 2º-2º-A), a propriedade do bem imóvel será consolidada em favor do fiduciário (art. 26). O procedimento extrajudicial de comunicação do devedor, controle da purgação da mora, consolidação da propriedade em nome do credor e transferência do imóvel arrematado em leilão extrajudicial tramita integralmente perante o Registro de Imóveis a que se vincula o bem, sendo o Oficial do Registro (terceiro) responsável por atuar como agente de execução nesses casos.

²³² PEREIRA, Hélio do Valle. *A nova alienação fiduciária em garantia – aspectos processuais*. 2ª ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 23-24.

²³³ “(...) a propriedade fiduciária não se confunde com a hipoteca, fundamentalmente, porque esta é ônus real que incide sobre coisa alheia, enquanto a propriedade fiduciária é direito próprio do credor, um direito real em coisa própria, com função de garantia.” (CHALHUB, Melhim Namem. *Alienação fiduciária – negócio fiduciário*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 288-292). A distinção é importante e implica relevantes consequências de ordem prática, especialmente quanto aos efeitos de eventual insolvência de qualquer das partes do negócio, conforme demonstra o autor.

A imparcialidade do Oficial do Registro é tutelada, em geral, pelos artigos 25 a 27 da Lei nº 8.935/1994, que regulamenta o art. 236 da Constituição e dispõe sobre serviços notariais e de registro.²³⁴

Enfim, para a cobrança dos valores vencidos e não pagos, a lei faculta ao credor fiduciário requerer ao Oficial do Registro de Imóveis competente (terceiro) a intimação do devedor fiduciante para que, no prazo de quinze dias, efetue o pagamento da prestação vencida e todas as que vencerem até a data do pagamento, acrescidas de juros convencionais, penalidades, encargos contratuais, encargos legais, tributos, contribuições condominiais e os custos para a cobrança e intimação (art. 26, § 1º).

A intimação será preferencialmente pessoal e poderá ocorrer por hora certa ou por edital, nos casos previstos em lei (art. 26, §§ 3º e 4º).

Caso o pagamento seja efetuado no prazo concedido, considera-se purgada a mora e convalidado o contrato de alienação fiduciária (art. 26, § 5º). Nessas situações, deverá ao credor fiduciário, no prazo de trinta dias, fornecer termo de quitação ao devedor sob pena de multa (art. 25, § 1º-A), documento com o qual o Oficial de Registro efetuará o cancelamento da propriedade fiduciária (art. 25, §§ 1º e 2º). De modo contrário, caso não haja purgação da mora no prazo concedido, o Oficial competente promoverá, na matrícula do imóvel, trinta dias após o decurso do prazo, a averbação da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que este efetue o pagamento do imposto de transmissão *inter vivos* e, se for o caso, do laudêmio (art. 26-A, § 1º e art. 26, § 7º). Até a data da averbação da consolidação da propriedade, assegurava-se ao interessado purgar a mora e fazer convalidar o contrato de alienação fiduciária (art. 26-A, § 2º).²³⁵

Após a consolidação da propriedade em seu nome, o credor fiduciário deveria promover, no prazo de sessenta dias após a averbação na matrícula, leilão público para alienação do imóvel (art. 27). Caso a maior oferta obtida no primeiro leilão fosse inferior ao valor do imóvel, deveria ser realizado segundo leilão nos quinze dias seguintes (art. 27, § 1º), ocasião em que a maior oferta arremataria o imóvel, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos e das contribuições

²³⁴ DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. *Introdução à justiça multiportas* – sistema de solução de problemas jurídicos e o perfil do acesso à justiça no Brasil. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 251.

²³⁵ Nos casos relacionados a operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa Minha Vida, a averbação da consolidação da propriedade somente ocorrerá trinta dias após o término do prazo para purgação da mora. Até a data da averbação, poderá o devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida e as demais despesas para que convalida o contrato de alienação fiduciária (art. 26-A).

condominiais (art. 27, § 2º). Caso o maior lance oferecido no segundo leilão não fosse igual ou superior ao valor total da dívida (aí considerado o saldo devedor e demais encargos), seria considerada extinta a dívida, podendo o credor aceitar, nesses casos, lance que corresponda a, pelo menos, metade do valor de avaliação do bem (art. 27, § 2º).

Demonstrando efetiva preocupação com a comunicação e ciência do devedor quanto à realização dos leilões, o art. 27, § 2º-A passou a prever a necessidade de comunicação acerca das datas, horários e locais dos leilões.

Sendo necessário o uso da força para desapossamento do bem imóvel (até então sob posse direta do devedor fiduciário), caberá ao interessado acionar o Poder Judiciário para obtenção de liminar de desocupação do imóvel no prazo de sessenta dias (art. 30), em clara demonstração de que ao Oficial de Registro competirá, tão somente, a prática de atos executivos que não impliquem o uso da força para o desapossamento de bem corpóreo. Há, portanto, claro limite ao procedimento executivo extrajudicial.

No que diz respeito à taxa de ocupação devida nos casos em que o devedor não disponibiliza o imóvel ao seu sucessor, a Lei nº 9.514/1997 apresentou avanço com relação ao Decreto-lei nº 70/1966, fixando previamente o valor devido a este título. Nos termos do art. 37-A, havendo resistência do devedor fiduciante em entregar o imóvel, será devida taxa de ocupação mensal equivalente a 1% (um por cento) do valor do imóvel. Diferente do que ocorre no procedimento extrajudicial hipotecário, a taxa de ocupação é prévia e legalmente fixada, tornando-se desnecessária a apresentação de requerimento ao juiz para que seja fixado o valor da taxa de ocupação.

Nos termos do § 2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária e até a data da realização do segundo leilão, assegura-se ao devedor fiduciante o direito de preferência na aquisição do imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, acrescido dos demais encargos e despesas relacionados ao procedimento de execução extrajudicial adotado pelo credor fiduciário.

O procedimento acima descrito também pode ser utilizado nos casos relacionados ao Programa Minha Casa Minha Vida, nos termos da Lei nº 11.977/2009. Nesses casos, como prevê o art. 7º-C da referida lei, vencida antecipadamente a dívida, o Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) deverá requerer ao Oficial competente que intime o beneficiário do programa para satisfazer a integralidade da dívida no prazo de quinze dias.

Decorrido o prazo sem que tenha havido o pagamento da dívida, reputa-se automaticamente resolvido o contrato, cabendo ao Oficial competente promover a averbação

da consolidação da propriedade fiduciária em nome do FAR. Consolidada a propriedade fiduciária, o imóvel deverá ser imediatamente restituído, sob pena de esbulho possessório.

O direito de preferência previsto no § 2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/1997 também se aplica aos casos de consolidação da propriedade fiduciária de imóveis do FAR, por força do disposto no § 8º do art. 27 da Lei nº 9.514/1997.

O procedimento previsto na Lei nº 9.514/1997 e replicado na Lei nº 11.977/2009 também se amolda ao conceito de execução extrajudicial adotado no presente trabalho.

Isso porque, em primeiro lugar, o Oficial responsável pela notificação do devedor, pela averbação da consolidação da propriedade fiduciária e pela condução do procedimento extrajudicial é terceiro. Segundo, a atividade desenvolvida pelo oficial é pautada em título executivo portador de certeza, liquidez e exigibilidade (CPC, art. 784, V). Em terceiro lugar, a atividade do Oficial consiste na efetivação da medida sub-rogatória de consolidação da propriedade fiduciária em favor do credor. Em quarto lugar, o processo é realizado com vistas à satisfação de pretensão creditícia que demanda alteração da realidade fática, viabilizando a posterior realização do leilão público promovido pelo credor fiduciário.

Realmente, ao prever procedimento extrajudicial de consolidação da propriedade fiduciária em favor do credor fiduciário, com o consequente leilão do imóvel para satisfação da dívida, a Lei nº 9.514/1997 e a Lei nº 11.977/2009 preveem hipóteses de execuções extrajudiciais de modo semelhante ao que fez o Decreto-lei nº 70/1966. Sem a intervenção do Poder Judiciário e mediante procedimento instaurado perante o Registro de Imóveis competente, o credor fiduciário consegue concretizar garantia contratual, consolidando a propriedade fiduciária em seu favor para fins de realização de leilão extrajudicial do bem dado em garantia e satisfação da dívida. Como já demonstrado a partir do art. 835, § 3º do CPC, as limitações impostas ao procedimento ora analisado não retiram sua natureza executiva.

Trata-se, portanto, de mais uma hipótese de execução extrajudicial que representa a desjudicialização de procedimento eminentemente contencioso, em que, em regra, credor e devedor apresentam interesses conflitantes, fazendo-se necessária a intervenção de terceiro para garantir a resolução da disputa entre as partes.

2.2.3.3. Críticas doutrinárias e tratamento jurisprudencial da execução extrajudicial de contrato de alienação fiduciária com garantia de bem imóvel

Assim como a execução extrajudicial de cédula hipotecária e a arbitragem, a execução extrajudicial de contrato de alienação com garantia fiduciária não restou imune a

críticas doutrinárias. Na verdade, considerando a proximidade deste instituto com a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/1966, as críticas já retratadas com relação à execução extrajudicial hipotecária eram comumente direcionadas também para a execução extrajudicial prevista na Lei nº 9.514/1997.

ADROALDO FURTADO FABRÍCIO criticou ferrenhamente a execução extrajudicial de contrato de alienação fiduciária, indicando que seria inconstitucional em razão da exacerbação da unilateralidade e da “desgarantia” em torno do procedimento, principalmente em decorrência da ausência de terceiro interessado na condução do feito, que ficaria à mercê do próprio credor e, assim, representaria uma “inaceitável regressão à autotutela”.²³⁶

Em sentido semelhante, PAULO EDUARDO FUCCI apontava que o procedimento extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 viola o devido processo legal e as garantias do contraditório e da ampla defesa. Além disso, a partir de doutrina contratualista, indica que não seria adequado possibilitar a resolução unilateral de contrato mediante procedimento que prevê mera análise sumária por parte de oficial de registro. Na opinião do autor, a forma como o procedimento foi desenhado e a ausência de prévia decisão judicial confirmatória da consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário marcam a inconstitucionalidade do instituto.²³⁷

Como já indicado, EDUARDO YOSHIKAWA entende ser inconstitucional, no direito brasileiro, toda modalidade de execução extrajudicial, por entender que a desjudicialização nesses moldes é incompatível com a garantia do devido processo legal por *i)* representar delegação de atividade jurisdicional (submetida à reserva de jurisdição) a terceiro; e *ii)* configurar modalidade de autotutela, tendo em vista que o agente fiduciário responsável pela condução do procedimento seria o próprio credor.²³⁸ A inconstitucionalidade do instituto também foi apontada, com base em fundamentos semelhantes, por ERNANE FIDÉLIS DOS SANTOS.²³⁹

SAMIR MARTINS indica que o procedimento extrajudicial é hipótese de autotutela, mas defende que tal fator não levaria à inconstitucionalidade do instituto. Para o autor, o

²³⁶ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. “A alienação fiduciária de imóveis segundo a lei n. 9.514/97”. In: FARIAS, Cristiano Chaves; DIDIER JR., Fredie (coord.). *Procedimentos especiais cíveis*. São Paulo: Saraiva, p. 1.444-1.447.

²³⁷ FUCCI, Paulo Eduardo. “Aspectos da alienação fiduciária de coisa imóvel”. *Revista dos Tribunais*. São Paulo: RT, vol. 753, jul. 1998, p. 80-83.

²³⁸ YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. *Execução extrajudicial e devido processo legal*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 108 e ss.

²³⁹ SANTOS, Ernane Fidélis. “Alienação fiduciária de coisa imóvel”. *Revista Jurídica*. Sapucaia do Sul, nº 261, jul. 1999.

procedimento desjudicializado é eminentemente administrativo, o que afastaria a necessidade de aplicação da garantia do devido processo legal e demais garantias constitucionais, pois não haveria, aí, processo.²⁴⁰

HÉLIO DO VALLE PEREIRA também defendeu a constitucionalidade do procedimento por entender que ao Oficial de Registro caberia tão somente a prática de atos administrativos por meio do qual fiscaliza se está configurada a mora, sendo possível ao interessado acionar o Poder Judiciário para discutir eventual ilegalidade da pretensão do credor.²⁴¹

Pelas mesmas razões já apresentadas para a defesa da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/1966, não há que se falar em inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997. Em primeiro lugar, cumpre destacar que há, neste procedimento, previsão de condução por terceiro, de modo que não cabe simplesmente ao credor, unilateralmente, promover a concretização da garantia contratualmente prevista.

Com relação à violação à garantia do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório – plenamente aplicáveis ao procedimento extrajudicial, ainda que se entenda por sua natureza administrativa, o que se cogita por mera hipótese (CRFB/88, art. 5º, LV) –, verifica-se que o Oficial de Registro se limita a conduzir a análise da mora do devedor, exercendo, a partir disso, atividade executiva que consiste em implementação de garantia prevista contratualmente. Daí por que não há que se falar em violação às garantias do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. Além disso, tal como ocorre com o Decreto-lei nº 70/1966, possibilita-se ao interessado o livre acesso ao Poder Judiciário para discutir e até obstar em caráter liminar o andamento de eventual execução extrajudicial e, ainda, a própria existência da dívida. Ou seja, o procedimento extrajudicial não implica qualquer restrição de acesso à justiça para o jurisdicionado, que pode livremente exercer pretensão anulatória, revisional etc. perante o Poder Judiciário.

Há, ainda, um último ponto que merece atenção. Como visto, já se reconhece a plena compatibilidade da execução extrajudicial hipotecária prevista no Decreto-lei nº 70/1966 com a Constituição de 1988. Ora, a execução extrajudicial hipotecária consiste em, extrajudicialmente, retirar determinado bem (aquele garantido por hipoteca) da esfera patrimonial do devedor e utilizá-lo para satisfação da pretensão do credor. A medida é inegavelmente mais gravosa, ao menos do ponto de vista da responsabilidade patrimonial, se

²⁴⁰ MARTINS, Samir José Caetano. “A execução extrajudicial de créditos do sistema de financiamento imobiliário”. In: *Revista Eletrônica de Direito Processual*, 2ª ed. [eletrônica], p. 297 e ss.

²⁴¹ PEREIRA, Hélio do Valle. *A nova alienação fiduciária em garantia – aspectos processuais*. 2ª ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 219.

comparada às atividades implementadas no curso da execução extrajudicial prevista na Lei nº 9.514/1997, considerando que na execução extrajudicial de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel a execução atinge bem de propriedade (fiduciária) do próprio credor, de modo que do devedor toma-se o direito futuro à consolidação da propriedade em seu nome e a posse direta do imóvel, mas não a titularidade do bem em si.

Em outras palavras, a execução extrajudicial prevista na Lei nº 9.514/1997, ao implementar garantia contratualmente prevista, não chega a retirar nenhum bem do patrimônio do devedor, mas cancela a garantia oferecida e, com isso, a expectativa de resolução da propriedade fiduciária em seu favor, tendo por consequência a transferência da posse direta do bem em favor do credor.

A diferença das espécies de garantia relacionadas às hipóteses de execução extrajudicial analisadas dá origem à relevante diferença entre os procedimentos: nos casos de contrato de alienação fiduciária com garantia de bem imóvel, o credor é o próprio titular (fiduciário) do imóvel, razão pela qual o Oficial competente não promove qualquer ato de transferência de patrimônio. Há, tão somente, resolução da propriedade em favor do credor fiduciário – que já era o proprietário do imóvel. Já as execuções de cédula hipotecária, como visto, estão garantidas por hipoteca, direito real de garantia sobre coisa alheia, de modo que o Oficial responsável pela condução do procedimento extrajudicial deveria realizar, ainda que no mundo jurídico e não no mundo dos fatos, efetiva retirada de bem do patrimônio do devedor, levando-o ao patrimônio do credor.

Essa distinção não passou despercebida pela jurisprudência, sendo suficiente para que o Supremo Tribunal Federal reconhecesse, no ano de 2017, a repercussão geral do Recurso Extraordinário nº 860.631/SP, no qual se discutiu a constitucionalidade da execução extrajudicial de contrato de alienação fiduciária com garantia de bem imóvel.

Ao reconhecer a repercussão geral da matéria, o relator do recurso, Min. Luiz Fux, consignou expressamente que o tema não guarda identidade com a discussão até então travada no RE nº 627.106/PR (Tema/Repercussão Geral 249). De acordo com o Ministro, os contratos de alienação com garantia fiduciária não transmitem a propriedade ao devedor, mas viabilizam a transferência da posse direta do bem. Por isso, não há sequer transferência de patrimônio nesses casos. Essa diferença seria substancial entre as hipóteses analisadas. Nesse contexto, o Tribunal, por maioria, reconheceu a repercussão geral da matéria (Tema/Repercussão Geral nº 982 do STF), fixando, ao final, tese no sentido de que *“É constitucional o procedimento da Lei nº 9.514/1997 para a execução extrajudicial da cláusula de alienação fiduciária em garantia,*

haja vista sua compatibilidade com as garantias processuais previstas na Constituição Federal.”

A decisão seguiu o entendimento já consolidado pelo STF quanto à compatibilidade da execução extrajudicial de cédula hipotecária prevista no Decreto-lei nº 70/1966 (Tema/Repercussão Geral nº 249), mantendo-se o reconhecimento de que a condução da execução fora do Poder Judiciário não está eivada, por si só, de inconstitucionalidade, sendo relevante observar as condições em que a desjudicialização é promovida.

Na esfera infraconstitucional, antes da definição do tema pelo STF, o Superior Tribunal de Justiça já reconhecia que cabe ao credor fiduciário optar pela execução judicial ou extrajudicial, conforme restou decidido no REsp nº 1.956.973/SP, de relatoria do Min. Ricardo Villas Bôas Cueva,²⁴² indicando a admissibilidade do procedimento executivo extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997.

2.2.3.4. Efetividade, aplicabilidade e vigência da execução extrajudicial prevista na Lei nº 9.514/1997

Como destacou HENRIQUE FERRAZ DE MELLO, a alienação fiduciária com garantia de bem imóvel tornou-se a principal garantia real imobiliária do País, representando importante conquista para o setor da construção civil e programas habitacionais, possibilitando um ‘boom’ imobiliário nos anos de 2012 a 2015. Igualmente, o procedimento fiduciário de recuperação extrajudicial de créditos é ágil, simples e eficaz, alcançando plenamente seus objetivos.²⁴³

Nesse sentido, o Conselho Superior de Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento da apelação nº 1132901-47.2016.8.26.0100, oriundo de procedimento de suscitação de dúvida, destacou que o instituto da alienação fiduciária serve como instrumento que permite que as situações de mora sejam recompostas em prazos compatíveis com as necessidades da economia moderna.²⁴⁴

Apesar das vantagens apontadas com a utilização do procedimento extrajudicial, a via judicial pode se apresentar como mais adequada, principalmente nos casos em que: i) o

²⁴² “Credor de dívida garantida por alienação fiduciária de imóvel pode optar por execução judicial ou extrajudicial. (...) 6. Ao credor fiduciário é dada a faculdade de executar a integralidade de seu crédito judicialmente, desde que o título que dá lastro à execução esteja dotado de todos os atributos necessários – liquidez, certeza e exigibilidade.” (STJ, 3ª Turma, REsp 1.956.973/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 22.02.2022).

²⁴³ MELLO, Henrique Ferraz de. “Reflexões sobre a execução fiduciária no registro imobiliário brasileiro”. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira. *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 413; 445.

²⁴⁴ TJSP, CSM, AC nº 1132901-47.2016.8.26.0100, rel. Des. Pinheiro Franco, j. 11/12/2018.

credor pretende buscar a penhora e alienação de outros bens e não somente aquele objeto do contrato de alienação fiduciária; *ii*) o credor pretender cobrar o valor total da dívida (em caso de existir previsão contratual de vencimento antecipado) e não somente as parcelas já vencidas ; *iii*) o credor pretende evitar o risco inerente à via extrajudicial de, ante o fracasso do segundo leilão, consolidar a propriedade do imóvel para si e, com isso, ter extinta integralmente a dívida.²⁴⁵

O procedimento extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/1997 permanece em vigor, ainda que tenha sido substancialmente alterado (mas não revogado) pela Lei nº 14.711/2023 (Marco Legal das Garantias), a seguir analisada.

2.2.4. Marco Legal das Garantias – Lei nº 14.711/2023

Em 30 de outubro de 2023, entrou em vigor o Marco Legal das Garantias (Lei nº 14.711/2023), que dispõe sobre o aprimoramento das regras relativas ao tratamento do crédito e das garantias, bem como sobre as medidas extrajudiciais para recuperação de crédito.

A Lei modificou substancialmente o sistema de execuções extrajudiciais existente no ordenamento jurídico brasileiro, alterando a Lei nº 9.514/1997, incluindo previsão de procedimento extrajudicial no Decreto-lei nº 911/1969 e revogando os dispositivos do Decreto-lei nº 70/1966 que estabeleciam a execução extrajudicial hipotecária. O Marco Legal das Garantias criou, ainda, a figura do agente de garantia (art. 853-A do Código Civil), bem como dispôs sobre a execução extrajudicial da garantia imobiliária em concurso de credores (art. 10), sobre a solução negocial prévia ao protesto e medidas de incentivo à renegociação de dívidas protestadas (art. 11), sobre a negociação e cessão de precatórios (art. 12) e outros institutos afins.

De acordo com a exposição de motivos, o objetivo da Lei foi aumentar a eficiência das garantias oferecidas no mercado imobiliário; reduzir a insegurança jurídica verificada pelos agentes econômicos, principalmente nos processos de execução de bens imóveis; buscar aperfeiçoar os procedimentos relacionados à alienação fiduciária, em especial a execução extrajudicial; estimular a redução da taxa de juros, entre outros.

Neste item, serão analisadas as modificações e implementações trazidas pelo Marco Legal das Garantias nos procedimentos executivos extrajudiciais.

²⁴⁵ Percebeu o ponto MAGALHÃES, Eduardo Pedroto de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 76.

2.2.4.1. Alterações nos procedimentos de execução extrajudicial previstos na Lei nº 9.514/1997 e no Decreto-lei nº 70/1966

As principais modificações promovidas no procedimento de execução extrajudicial de contrato de alienação fiduciária, previsto na Lei nº 9.514/1997, já foram devidamente analisadas no item anterior, e serviram para aperfeiçoar o instituto, conferindo mais garantias de ordem procedimental e material em favor do devedor fiduciante.²⁴⁶ Com relação à execução hipotecária extrajudicial, o art. 18, I, do Marco Legal das Garantias revogou as disposições do Decreto-lei nº 70/1966 sobre o tema.

Com a revogação dos dispositivos, o Marco Legal das Garantias passou a prever, em seu art. 9º, o procedimento que deverá ser observado na execução extrajudicial dos créditos garantidos por hipoteca, modificando substancialmente as orientações antes constantes do Decreto-lei nº 70/1966.²⁴⁷ As mudanças implementadas pelo Marco Legal das Garantias atenderam a críticas apresentadas à antiga previsão da execução extrajudicial hipotecária, aproximando o instituto do regramento previsto na Lei nº 9.514/1997 para a alienação fiduciária com garantia de bem imóvel.²⁴⁸

Agora, o procedimento extrajudicial de execução de cédula hipotecária deve ser instaurado perante o Oficial de Registro de Imóveis da situação do imóvel hipotecado (art. 9º, § 1º), e não mais perante o agente fiduciário estabelecido contratualmente entre as partes, como previa o Decreto-lei nº 70/1966. A mudança do agente competente para processar a execução extrajudicial poderá resolver o problema apontado pela doutrina no sentido de que a execução hipotecária era conduzida pelo próprio credor da dívida. Se antes havia dúvida a respeito da constitucionalidade do instituto em razão da possível interpretação de que o próprio credor conduziria a prática de atos executivos, agora, com a indicação de que caberá ao Oficial de Registro, terceiro imparcial, o ponto não deve ser mais objeto de maiores discussões.

²⁴⁶ NETTO, Dixmer Vallini. “Alterações na execução da garantia fiduciária de imóveis promovidas pela Lei nº 14.711/2023 (Marco Legal das Garantias)”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). *O novo marco das garantias – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025, p. 165.

²⁴⁷ Sobre o tema, conferir: PAIVA, João Pedro Lamana. “A extensão da hipoteca”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). *O novo marco das garantias – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025, p. 247-254; VIANA, Luiz Salomão Amaral; COSTA, Ycaro Gonçalves de Souza. “Créditos garantidos por hipoteca, constituídos antes da Lei n. 14.711/2023: premissas para aplicação da nova disciplina normativa”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). *O novo marco das garantias – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025, p. 313-330; COELHO, Bárbara Vieira. *Marco legal das garantias: análise da execução extrajudicial dos créditos garantidos por hipoteca*. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará – Trabalho de Conclusão de Curso, 2024.

²⁴⁸ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de; TARTUCE, Flávio. *Lei das garantias – alienação fiduciária em garantia, execução extrajudicial, cartórios, desjudicialização e outros temas*. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 65; SILVA, Adriano Romero da. “Alguns impactos gerados no instituto da alienação fiduciária após a Lei n. 14.711/2023”. *Revista Delos*, 2025.

Ao Oficial competente caberá intimar o devedor para purgar a mora no prazo de quinze dias (não mais vinte dias). O não pagamento da dívida no prazo estabelecido será averbado na matrícula do imóvel a partir de requerimento formulado pelo credor e, em seguida, no prazo de sessenta dias após a averbação, será realizado o primeiro leilão público do imóvel hipotecado (art. 9º, §§ 2º-3º). Alterou-se, com isso, a antiga previsão de que o primeiro leilão já seria realizado no prazo de quinze dias após a ausência de purgação da mora, conferindo maior prazo de duração do procedimento e, com isso, mais tempo para que o devedor providencie o valor necessário para purgar a mora ou submeta o tema a discussão judicial.

Positivando entendimento já consolidado jurisprudencialmente no Superior Tribunal de Justiça, o art. 9º, § 4º do Marco Legal das Garantias passou a prever expressamente que as datas, os horários e os locais dos leilões serão comunicados ao devedor por meio de correspondência, inclusive eletrônica. O dispositivo é relevantíssimo, principalmente por positivar garantia em favor do devedor, evitando a realização de leilão sem sua prévia comunicação e, com isso, diminuindo possíveis impugnações judiciais que questionem a legalidade do procedimento com base neste fundamento.²⁴⁹

Manteve-se a previsão de realização de dois leilões para alienação do bem hipotecado, mas no segundo leilão somente será aceito lance igual ou superior ao valor integral da dívida acrescido das despesas, cabendo ao credor a faculdade de aceitar, a seu exclusivo critério, lance que corresponda a, pelo menos, metade do valor de avaliação do bem (art. 9º, §§ 5º-6º). O dispositivo também é louvável e certamente visa a afastar as constantes impugnações ao procedimento apresentadas ao Poder Judiciário sob alegação de que de a alienação do imóvel fora realizada a preço vil. É previsão que atua em favor do devedor, garantindo-lhe a devida valoração do bem para pagamento do débito.

O § 7º do art. 9º passou a indicar que o devedor poderá remir a execução até antes da alienação do bem em leilão, reduzindo o marco temporal previsto no Decreto-lei nº 70/1966, que autorizava o pagamento da dívida por parte do devedor até a assinatura da carta de arrematação do imóvel (art. 34 do Decreto). Apesar da antecipação do marco final para purgação da mora, cumpre notar que a ampliação do prazo entre a averbação da dívida e a realização do primeiro leilão (de quinze para sessenta dias) possibilitará, em perspectiva macro, mais tempo para que o devedor providencie o pagamento da dívida ou obtenha decisão judicial que suspenda o andamento do procedimento extrajudicial.

²⁴⁹ Sobre a importância do ato de notificação extrajudicial, conferir: SIPRIANO, Daiane Maria de Oliveira. “A notificação extrajudicial na prática registral e na interpretação jurisprudencial”. *Revista da Escola Superior da Advocacia de Rondônia – ESA/RO*.

Houve, ainda, redução de cinco para três dias no prazo para que o agente de execução efetue a transferência dos valores recebidos (art. 9º, § 7º). O § 9º do art. 9º passou a prever, ainda, a possibilidade de o credor adjudicar o imóvel ou aliená-lo por iniciativa própria diretamente a terceiro caso não sejam apresentados lances que superem o valor da dívida ou metade do valor de avaliação do imóvel. Na hipótese de alienação por iniciativa particular, o credor atuará como mandante legal do devedor fiduciário, com poderes para transmitir o domínio do imóvel e imitar o adquirente na posse do bem.

O § 11 do art. 9º do Marco Legal das Garantias passou a prever, também, que após a arrematação do imóvel, será lavrada ata notarial pelo tabelião de notas, servindo a ata como título hábil de transmissão da propriedade ao arrematante. Houve, igualmente, mudança no que diz respeito à fixação da taxa de ocupação devida pelo devedor em favor do arrematante do imóvel nos casos em que se recusa a desocupar o bem. No ponto, o § 12 do art. 9º do Marco Legal das Garantias fez referência à previsão constante da Lei nº 9.514/1997, já analisada. Com isso, tornou-se desnecessário ao arrematante acionar o Poder Judiciário para fixação de taxa de ocupação em seu favor: a própria Lei já prevê o valor devido, cabendo ao interessado buscar perante o Judiciário tão somente o pagamento da dívida, caso o devedor não realize o adimplemento espontâneo.

O Marco Legal das Garantias estabeleceu a incidência de imposto de transmissão *inter vivos* em qualquer das hipóteses de arrematação, alienação por iniciativa particular ou adjudicação do imóvel (art. 9º, § 14), de modo semelhante ao que também ocorre na execução prevista na Lei nº 9.514/1997. Por fim, o § 15 do art. 9º passou a prever como requisito de validade do título constitutivo da hipoteca a expressa previsão do procedimento previsto em Lei, com menção ao teor dos §§ 1º a 10 do art. 9º da Lei nº 14.711/2023 (Marco Legal das Garantias).

As modificações implementadas, como já antecipado, foram realizadas com vistas a aprimorar o procedimento executivo extrajudicial hipotecário, apresentando clara resposta ao crescente ajuizamento de demandas judiciais propostas com o escopo de suspender ou anular o procedimento extrajudicial. As inovações reforçam a relação entre as execuções extrajudiciais e o devido processo legal, prevendo ainda mais garantias em favor do devedor e viabilizando o bom andamento do procedimento desjudicializado.

2.2.4.2. Execução de contrato de alienação fiduciária com garantia de bem móvel – Decreto-lei nº 911/1969

O Marco Legal das Garantias também implementou modificações relevantes no Decreto-lei nº 911/1969, que dispõe sobre normas de processo relacionadas à alienação fiduciária com garantia de bens móveis, nele incluindo dispositivos que autorizam a perseguição extrajudicial do bem dado em garantia e do valor devido.²⁵⁰

Assim como a alienação fiduciária com garantia de imóvel, já analisada, o contrato de alienação fiduciária com garantia de bem móvel é espécie de negócio fiduciário por meio do qual o devedor fiduciante transfere, a título de garantia, a propriedade resolúvel e a posse indireta de bem móvel até que o contrato seja integralmente cumprido.²⁵¹

Prevê o art. 2º do Decreto-lei nº 911/1969 que, em caso de inadimplemento por parte do devedor fiduciante, poderá o proprietário fiduciário vender o bem móvel a terceiro independentemente de leilão, hasta pública, avaliação prévia ou qualquer outra medida judicial ou extrajudicial, utilizando-se do valor da venda para quitação da dívida e entrega ao devedor do saldo apurado, se houver, com a correspondente prestação de contas.

Uma alternativa à disposição do credor fiduciário consiste em, havendo mora ou inadimplemento por parte do devedor, requerer judicialmente a busca e apreensão do bem objeto de garantia fiduciária, hipótese em que a medida lhe será concedida liminarmente (art. 3º), sendo este um dos exemplos de tutela de evidência existentes em nosso ordenamento. Admite-se, inclusive, que o magistrado, ao decretar a busca e apreensão de veículo, insira a restrição judicial do bem na base de dados do Renavam (art. 3º, § 9º) ou oficie o departamento de trânsito competente para adotar as medidas cabíveis (art. 3º, § 10), previsão que revela uma das raras hipóteses em que nosso ordenamento jurídico admite a concessão de medida cautelar fundada na evidência.²⁵²

Cinco dias após executada a liminar, a propriedade do bem móvel será consolidada em favor do credor, prosseguindo-se, a partir daí, com a satisfação da obrigação perseguida.

²⁵⁰ Sobre o tema: SANTOS, Fábio Ribeiro. “Execução da alienação fiduciária de bens móveis: RTD e Detran”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). *O novo marco das garantias – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025, p. 553-571; CHIARA, Luis Vicente Magni de; GONZALEZ, Anselmo Moreira. “Perspectivas do setor bancário sobre a busca e apreensão extrajudicial”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). *O novo marco das garantias – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025, p. 659-671.

²⁵¹ PEREIRA, Hélio do Valle. *A nova alienação fiduciária em garantia – aspectos processuais*. 2ª ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 21-24; CHALHUB, Melhim Namem. *Alienação fiduciária – negócio fiduciário*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 140.

²⁵² Assim como ocorria com a previsão do art. 7º da Lei nº 8.429/1992. Sobre o tema, conferir: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 656-657.

Caso o bem não venha a ser encontrado, faculta-se ao credor requerer a conversão do pedido de busca e apreensão em ação de execução (art. 4º).

Além das duas vias acima analisadas (venda do bem e judicialização), o Marco Legal das Garantias inovou ao incluir, no Decreto-lei nº 911/1969, os artigos 8º-B a 8º-E, que passaram a prever a possibilidade excepcional de o credor obter a consolidação da propriedade resolúvel em seu favor extrajudicialmente, perante Registro de Títulos e Documentos (art. 8º-B), ou, sendo o bem garantido veículo automotor, perante o órgão executivo de trânsito estadual competente para o licenciamento (art. 8º-E e art. 1.361, § 1º do Código Civil), desde que (e daí por que a hipótese é excepcional), em qualquer dos casos, haja autorização contratual expressa e em destaque nesse sentido.²⁵³ Neste caso, caberá ao credor fiduciário instaurar procedimento perante o Registro de Títulos e Documentos competente, comprovando o inadimplemento ou a mora do devedor mediante a apresentação do título com indicação do vencimento do prazo para pagamento e carta registrada com aviso de recebimento enviada ao devedor, ainda que não assinada por ele.²⁵⁴

Nota-se, com isso, especial preocupação com a ampliação dos sujeitos que podem atuar enquanto agente de execução, aumentando-se, assim, o número de “portas” à disposição do jurisdicionado para resolução da controvérsia. Além disso, permanece o cuidado em se exigir a prévia comunicação do devedor antes da instauração do procedimento, deixando-o ciente de que a permanência do inadimplemento poderá dar ensejo ao ajuizamento de medidas judiciais ou extrajudiciais.

Instaurado o procedimento extrajudicial, o Oficial competente notificará, preferencialmente por meio eletrônico, o devedor para: *i*) pagar a dívida no prazo de vinte dias, sob pena de consolidação da propriedade em favor do credor; ou *ii*) se necessário for, apresentar documentos comprobatórios de que a cobrança é total ou parcialmente indevida, sendo que, nesta última hipótese, deverá efetuar o pagamento da parcela incontroversa no prazo de vinte dias.

Se o devedor optar por pagar a dívida, convalescerá o contrato de alienação fiduciária. Já nos casos em que o devedor apresente impugnação à cobrança do credor, caberá

²⁵³ “Excepcionalmente, a consolidação da propriedade fiduciária poderá ocorrer extrajudicialmente, mediante procedimento perante o Cartório de Títulos e Documentos do domicílio do devedor ou do local do bem. Trata-se de uma exceção, porque depende de pacto expresso no contrato em cláusula em destaque.” (OLIVEIRA, Carlos E. Elias de; TARTUCE, Flávio. *Lei das garantias – alienação fiduciária em garantia, execução extrajudicial, cartórios, desjudicialização e outros temas*. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 83)

²⁵⁴ Carlos Oliveira e Flávio Tartuce criticam a utilização do termo “comprovação” da mora, indicando que a expressão é atécnica e se refere, na verdade, à notificação, com carta com aviso de recebimento, para fins de purgação da mora por parte do devedor (*Cit.*, p. 83).

ao Oficial de Registro analisar os documentos e a impugnação apresentada e, então, decidir por prosseguir ou não com o procedimento de cobrança extrajudicial. Caso verifique que a cobrança foi realizada de modo indevido, o credor deverá pagar multa em favor do devedor, em valor correspondente a 50% do valor originalmente financiado, devidamente atualizado, bem como será responsabilizado pelas perdas e danos causados, conforme previsão constante do art. 8º-D e art. 3º, §§ 6º e 7º.

Não paga a dívida, e sendo o caso de prosseguimento do procedimento ante a rejeição ou não apresentação de impugnação pelo devedor, o Oficial averbará a consolidação da propriedade fiduciária, permitindo-se ao credor a venda do bem diretamente a terceiros, por sua própria iniciativa e independente de leilão, hasta pública, avaliação ou qualquer outra medida judicial (art. 8º-C).

Nota-se, portanto, que o Marco Legal das Garantias concedeu ao Oficial a possibilidade de exercer cognição sobre o pedido de busca e apreensão apresentado pelo credor fiduciário. Apesar da exigência de formação jurídica para exercício da atividade notarial e de registro (Lei nº 8.935/1994, art. 3º), a ausência das mesmas garantias constitucionais que recaem sobre a figura do juiz demonstra que o Oficial, por mais competente que seja, não pode assumir a função de decidir acerca da procedência ou improcedência das alegações apresentadas pelas partes, sob pena de invadir a esfera de atuação do órgão judicial. É importante consignar que o problema aqui não é de reserva de juiz, mas sim de falta de implementação de garantias suficientes para assegurar o bom andamento do processo na esfera extrajudicial.

Para viabilizar a alienação do bem dado em garantia, cabe ao devedor, no mesmo prazo de vinte dias, entregar ou disponibilizar voluntariamente o bem ao credor, sob pena de, não o fazendo, arcar com o pagamento de multa equivalente a 5% do valor da dívida (art. 8º-B, § 11).²⁵⁵ O dispositivo prevê, portanto, a aplicação de medida coercitiva extrajudicial legal, sem que haja prévia ordem ou determinação judicial nesse sentido. Muito embora tal possibilidade possa ser contestada em razão da própria natureza e dos requisitos inerentes à aplicação de medida coercitiva, cumpre notar que a prévia definição em Lei acerca do cabimento e da medida de coerção pode dispensar a participação do Estado-juiz sem maiores problemas.

Aliás, tal previsão se assemelha com a modificação, já analisada, do órgão responsável por fixar o valor devido a título de taxa de ocupação pelo devedor em caso de

²⁵⁵ De acordo com Carlos Oliveira e Flavio Tartuce, caso seja apresentada impugnação pelo devedor, não deve incidir a multa. Além disso, sendo rejeitada a impugnação do devedor, haverá o prazo de dez dias para entrega do bem. O prazo indicado é o mesmo prazo para apresentação de suscitação de dúvida, nos termos da Lei nº 6.015/1973.

resistência em sua retirada do imóvel e entrega ao arrematante no curso de execuções extrajudiciais hipotecárias e de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel. Ambos os casos preveem a aplicação de medida coercitiva como método integrante do próprio procedimento executivo. Como visto, o art. 38 do Decreto-lei nº 70/1966 indicava que caberia ao juiz arbitrar taxa mensal de ocupação a ser paga pelo devedor nessas situações. Posteriormente, a Lei nº 14.711/2023, ao revogar as disposições do Decreto-lei nº 70/1966, estipulou, em seu art. 9º, § 12, a aplicação da Lei nº 9.514/1997 para fixação da referida taxa, já prevista legalmente. Com isso, a execução extrajudicial hipotecária e a execução extrajudicial regulamentada pela Lei nº 9.514/1997 passaram a ter um único regime quanto ao arbitramento de taxa de ocupação: nos termos do art. 37-A da Lei nº 9.514/1997, o fiduciante pagará, mensalmente, ou por fração, ao seu sucessor, a título de taxa de ocupação do imóvel, valor correspondente a 1% (um por cento) do valor atualizado do imóvel objeto do contrato.

Conforme antecipado, a cobrança da multa (que decorre de previsão legal e não de decisão proferida pelo agente de execução) deverá ser realizada judicialmente pelo interessado. A medida coercitiva ora analisada vem previamente fixada em lei e independe de qualquer decisão ou aplicação por parte do agente extrajudicial, a quem caberá, tão somente, conduzir o procedimento extrajudicial, estando a incidência da medida coercitiva diretamente relacionada à conduta assumida pelo devedor, sem que haja qualquer participação do agente em sua aplicação ou afastamento. Em outras palavras, não é o agente que aplica a medida executiva, mas o próprio procedimento que prevê, impositivamente, que, não sendo entregue o bem pelo devedor no prazo fixado, incidirá multa legal. Eventual violação ao devido processo legal poderia ser ponderada apenas se coubesse ao agente optar por, a depender das circunstâncias do caso, fixar ou não medida coercitiva, bem como definir os parâmetros temporais e materiais da medida aplicada. Daí por que não há qualquer vício de constitucionalidade na previsão trazida pela Lei nº 14.711/2023.

Ao lado da aplicação da multa coercitiva, o Marco Legal das Garantias prevê que, caso o bem não seja entregue ou disponibilizado no prazo legal, poderá o credor requerer a busca e apreensão extrajudicial do bem. Nesses casos, caberá ao agente competente lançar, no caso de veículos, restrição de circulação e de transferência do bem ou, ainda, comunicar aos órgãos registrais competentes acerca da indisponibilidade do bem e da busca e apreensão extrajudicial em curso, utilizando-se, nesses dois casos, de convênio firmado com o órgão responsável. Poderá, ainda, o agente competente lançar a busca e apreensão extrajudicial em

plataforma eletrônica mantida pelos Registro de Títulos e Documentos, ou, ainda, expedir certidão de busca e apreensão extrajudicial do bem (art. 8º-C).

A possibilidade de processamento extrajudicial de pedido de busca e apreensão chegou a ser vetada pelo Presidente da República (mensagem de veto nº 560/2023) sob o fundamento de que a medida seria inconstitucional, como será analisado no item seguinte. O veto, porém, foi derrubado pelo Congresso Nacional, reestabelecendo-se a previsão de busca e apreensão extrajudicial.

No curso da busca e apreensão extrajudicial, a Lei nº 14.711/2023 autoriza que o credor, por si ou por terceiros mandatários (que podem, inclusive, ser empresas especializadas na localização de bens), realize diligências para localização dos bens (art. 8º-C, §§ 4º e 5º).

Apreendido o bem, o devedor tem o direito de, em até cinco dias úteis após a apreensão, pagar a integralidade da dívida, hipótese em que será cancelada a consolidação da propriedade em favor do credor e restituída, ao devedor, a posse plena do bem (art. 8º-C, § 9º). Não paga a dívida no prazo indicado, o credor poderá promover alienação do bem apreendido, comunicando-a ao agente competente, a quem caberá cancelar a os lançamentos e comunicações realizados quando do início da busca e apreensão e averbar no registro pertinente o ato de alienação (art. 8º-C, § 7º).

Por fim, o Marco Legal das Garantias passou a autorizar, no § 11 do art. 8º-C, que o credor se utilize, simultaneamente, do procedimento judicial e extrajudicial para satisfação de sua pretensão, dispositivo indicativo de que a instauração de procedimento extrajudicial não induz litispendência.

Enfim, o Marco Legal das Garantias criou mecanismo extrajudicial para consolidação da propriedade e para busca e apreensão do bem objeto de garantia, procedimento por meio do qual poderá o interessado, sem qualquer intervenção do Poder Judiciário, satisfazer pretensão relacionada a contrato de alienação fiduciária com garantia de bem móvel através da adoção de medidas sub-rogatórias e coercitivas promovidas pelo Oficial de Registro competente ou, em se tratando de veículos automotores, órgão executivo de trânsito estadual.

Há, aqui, clara hipótese de desjudicialização de procedimento de natureza contenciosa, em que o agente responsável pela condução do procedimento extrajudicial deverá avaliar as alegações das partes, notificar o devedor para efetuar o pagamento da dívida ou a entrega do bem objeto de busca e apreensão e praticar todos os demais atos destinados à satisfação da pretensão creditícia.

Para além de prever hipótese de desjudicialização, o Marco Legal das Garantias, neste caso, conferiu maiores poderes ao agente responsável por conduzir o procedimento extrajudicial, possibilitando-lhe o processamento de busca e apreensão, bem como a análise das alegações do devedor e, ao que parece, nos termos do art. 8º-D, aplicar multa em desfavor do credor, tendo em vista que poderá encerrar o procedimento extrajudicial com fundamento na instauração indevida de cobrança. A previsão legislativa não deixa claro se a aplicação da multa por cobrança indevida, nesses casos, dependerá de prévia discussão judicial, se será aplicada pelo próprio agente competente ou se implicará, tão somente, mera certificação por parte do agente responsável no sentido de que a cobrança fora indevida, sendo a multa uma espécie de efeito anexo do ato de arquivamento.

No ponto, cumpre notar que a aplicação da multa em desfavor do credor é ligeiramente distinta da forma de aplicação da multa contra o devedor. Neste último caso, a multa será aplicada em decorrência do procedimento previsto em lei, enquanto a multa fixada contra o credor será aplicada por decisão proferida pelo agente competente. Assim, caso realmente se autorize a aplicação de multa como mera decorrência da decisão de arquivamento proferida pelo agente responsável, o credor da obrigação poderia vir a sofrer a aplicação de sanção processual sem que lhe fossem disponibilizados meios adequados para discussão do tema. A título de exemplo, contra a decisão proferida pelo Oficial de Registro caberia suscitação de dúvida perante o Registro competente, instituto que dá origem a procedimento administrativo de dúvida perante o Poder Judiciário.²⁵⁶ Este procedimento, porém, possui limitações cognitivas e procedimentais relevantes, razão pela qual não poderia o credor sofrer condenação dessa natureza a partir de decisão proferida pelo agente extrajudicial não passível de ser revista pelo Poder Judiciário.

Em atenção às garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, a interpretação que melhor se adequa ao caso é a de que, arquivado o procedimento extrajudicial com fundamento em cobrança infundada, caberá ao interessado, caso queira, ajuizar procedimento judicial para solicitar a condenação da parte contrária ao pagamento da multa correspondente. Dessa forma, será facultado ao credor (suposto devedor da multa) a apresentação de contestação com utilização de todos os meios recursais cabíveis, sendo

²⁵⁶ Entendendo pelo cabimento da suscitação de dúvida registral sem efeito suspensivo *ope legis* (afastando a incidência dos artigos 202 e 203, II da Lei nº 6.015/1973: OLIVEIRA, Carlos E. Elias de; TARTUCE, Flávio. *Lei das garantias – alienação fiduciária em garantia, execução extrajudicial, cartórios, desjudicialização e outros temas*. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 84-85. Os autores partem da premissa de que o rito extrajudicial visa a maior celeridade do procedimento e que no rito judicial, a busca e apreensão se desenvolve a partir de decisão liminar, impugnável por agravo de instrumento, recurso que não é dotado de efeito suspensivo *ope legis*.

admissível, inclusive, a oitiva do Oficial de Registro que arquivou o procedimento extrajudicial para embasamento da decisão judicial.

Realmente, não pode o agente extrajudicial “condenar” qualquer das partes ao pagamento de qualquer valor, sendo sua atuação limitada à implementação de garantia contratual e adoção de atos de expropriação daí decorrentes. Assim, deverá o agente certificar o ocorrido, a fim de que o interessado possa requerer, judicialmente, a condenação da parte contrária.

De modo geral, as modificações implementadas pelo Marco Legal das Garantias (Lei nº 14.711/2023) no Decreto-lei nº 911/1969 reforçam o sistema de procedimentos desjudicializados existentes em nosso ordenamento jurídico, principalmente ao permitir o processamento de execução e de busca e apreensão (procedimentos de natureza contenciosa) perante agente externo ao Poder Judiciário.²⁵⁷

2.2.4.3 Veto presidencial – Mensagem nº 560, de 30 de outubro de 2023

Tal como ocorreu com todas as outras hipóteses de desjudicialização relacionadas a procedimentos de natureza contenciosa, a promulgação do Marco Legal das Garantias gerou debates sobre o tema ainda durante a tramitação do projeto de lei, resultando no veto presidencial (mensagem nº 560, de 30 de outubro de 2023) a alguns dos dispositivos constantes da Lei nº 14.711/2023.

Posteriormente, o veto presidencial foi parcialmente derrubado pelo Congresso Nacional, reestabelecendo-se a vigência de alguns dos dispositivos. Ainda assim, o estudo da íntegra da mensagem de veto é útil para os fins deste trabalho, pois, a um só tempo, revela algumas das principais preocupações apresentadas com a desjudicialização no direito brasileiro e indica a resposta apresentada pelo Congresso com a derrubada ou manutenção do veto.

Foram vetados o art. 6º, na parte em que incluiu todos os parágrafos do atual art. 8º-C e o parágrafo único do art. 8º-E no Decreto-lei nº 911/1969; o art. 11, que alterava dispositivos da Lei nº 9.492/1997; o art. 12, que alterava dispositivos da Lei nº 8.935/1994; e o art. 19, I, que versava sobre o período de vigência da lei. Somente os vetos ao Decreto-lei nº 911/1969 foram derrubados pelo Congresso, mantidos os demais.

²⁵⁷ Além desses benefícios, LUIS VICENTE MAGNI DE CHIARA e ANSELMO MOREIRA GONZALEZ, preveem que o procedimento extrajudicial viabilizará maior estímulo à oferta de crédito no Brasil, contribuindo para a retomada do crescimento do mercado de crédito automotivo. (“Perspectivas do setor bancário sobre a busca e apreensão extrajudicial”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). *O novo marco das garantias – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025, p. 671).

Os vetos aos parágrafos do art. 8º-C e ao parágrafo único do art. 8º-E do Decreto-lei nº 911/1969 (únicos derrubados pelo Congresso) tinham por escopo impedir a criação do procedimento extrajudicial de busca e apreensão de bem móvel alienado fiduciariamente em garantia (previsto nos parágrafos do art. 8º-C do Decreto-lei nº 911/1969). De acordo com a mensagem presidencial, o procedimento seria inconstitucional ao permitir a realização de busca e apreensão por tabelionatos de registro sem prévia ordem judicial, o que violaria a cláusula de reserva de jurisdição e poderia criar riscos a direitos e garantias individuais como o devido processo legal e a inviolabilidade de domicílio. O veto apresentou como fundamentos as decisões proferidas pelo STF no julgamento da ADI nº 1.668/DF, ADI nº 5.886/DF e ADI nº 860.631/SP. O veto ao parágrafo único do art. 8º-E do Decreto-lei nº 911/1969, por sua vez, foi realizado por arrastamento, tendo em vista que o dispositivo faz expressa referência ao § 2º do art. 8º-C, objeto de veto como já demonstrado.

Os dispositivos da Lei nº 14.711/2023 que aparentemente autorizam ao agente competente aplicar multa em desfavor do credor caso repute indevida a cobrança extrajudicial não foram objeto de veto.

A mensagem de veto demonstra, acertadamente, especial preocupação com a possibilidade de agentes externos ao Poder Judiciário realizarem atos de busca e apreensão sem qualquer participação judicial.²⁵⁸⁻²⁵⁹⁻²⁶⁰ Isso porque – e o ponto será melhor explorado no capítulo terceiro – o conjunto de procedimentos executivos extrajudiciais existente no direito brasileiro revela que há de se observar, como limite inerente à atividade extrajudicial, a impossibilidade de utilização de medida de força física contra o devedor, aí incluída a tomada forçada de bem corpóreo que esteja sob sua posse.²⁶¹

²⁵⁸ Também demonstrando preocupação com o tema: SILVA, Adriano Romero da. “Alguns impactos gerados no instituto da alienação fiduciária após a Lei n. 14.711/2023”. *Revista Delos*, Curitiba, vol. 18, n. 63, 2025.

²⁵⁹ Em sentido contrário, indicando que o procedimento de busca e apreensão seria constitucional pelas mesmas razões indicadas pelo STF no reconhecimento da constitucionalidade da execução extrajudicial hipotecária e da execução extrajudicial de bem com garantia fiduciária: CHAGAS, Matheus Campos; FOGOLIN, Victor Volpe Albertin; SEGHESE, Luiza Dias. “A (in)viabilidade do adimplemento substancial como meio de defesa na busca e apreensão extrajudicial de veículo no RTD”. *Revista Aracê*. São José dos Pinhais, vol. 6, n. 3, p. 8.615-8.633, 2024. Ao que parece, o fato de a busca e apreensão extrajudicial autorizar medida de força física (diferente do que ocorre nos exemplos tomados como base pelos autores) foi desconsiderado. Por isso, entendemos que o procedimento, da forma como previsto atualmente, é inconstitucional.

²⁶⁰ Indicando vantagens na adoção do procedimento de busca e apreensão extrajudicial e concluindo pela sua adequação ao ordenamento jurídico brasileiro como instrumento de maior proteção ao credor: OLIVEIRA, Kelsto Marques. A evolução da alienação fiduciária de bens móveis no Brasil: uma análise do Decreto-Lei 911/69. Universidade Católica de Goiás (PUCGOIAS). Trabalho de curso II, 2023.

²⁶¹ Adriano Romero da Silva chama atenção para o fato de que não foi atribuída aos oficiais a competência para exercer cognição sobre esses temas, bem como para o risco de eventual responsabilidade objetiva em caso de busca e apreensão indevidamente realizada: “Em nenhum momento, nem a Constituição nem a Lei n. 8.935/1994 e nem o Decreto-Lei n. 911/1969 preconizaram que os notários podiam expedir ordens de busca e apreensão; nomear mandatários *ad hoc* para cumprir as supostas ordens (como, por exemplo, eventuais representantes de empresas

Até então, os procedimentos extrajudiciais possibilitam o uso do poder de império, mas não o uso de força física. Realmente, os meios que se inserem no sistema multiportas de justiça lidam com certo grau de consensualidade ou partem de documentos que, por previsão legal, legitimam o uso do poder de império em determinados casos. Ou seja, a atividade extrajudicial, quando propositiva ou heterocompositiva, se baseia em acordo entre as partes (arbitragem, mediação etc.) ou em documento a que a lei (Poder Legislativo) atribuiu eficácia executiva (execução extrajudicial hipotecária, execução extrajudicial de contrato de alienação fiduciária etc.), sempre impondo limites aos atos executivos que podem ser adotados extrajudicialmente.

Sendo assim, é completamente inadequado autorizar que agentes extrajudiciais promovam, sem qualquer intervenção do Poder Judiciário, a realização de busca e apreensão de bens móveis, procedimento que demanda a utilização de força física contra o devedor.²⁶² Deveria o Congresso Nacional ter mantido integralmente o veto presidencial, prevendo a desjudicialização do procedimento destinado a consolidar a propriedade fiduciária em favor do credor, mas jamais permitir a desjudicialização do procedimento de busca e apreensão. Ao fazê-lo, permite-se que o agente de execução, a um só tempo, decida qual dos interesses em litígio é carecedor de tutela jurisdicional e determine a utilização prática do uso de força física contra o devedor sem que tenha havido processo judicial anterior.²⁶³

especializadas na localização de bens); autorizar arrombamento, inclusive minimizando a inviolabilidade do domicílio (art. 5º, XI, CF) fundamentadamente, quando necessário; e, muito menos, requisitar reforço policial para acompanhamento dos empregados dos cartórios ou das empresas especializadas. Tudo porque tais situações descritas não exigiriam apenas formalização jurídica da vontade das partes, inserção de forma legal ou autenticidade aos atos e negócios jurídicos ou fatos, mas detida análise jurídica da situação do caso concreto que permaneceu resguardada ao Poder Judiciário.” (SILVA, Adriano Romero da. *Cit.*). Ao final do texto, o autor indica que “na prática o texto legal não delegou ao notário qualquer competência para ordenar e deferir ordem de busca e apreensão e/ou ordem de arrombamento e, muito menos, reforço policial”. Discordamos da conclusão. O texto parece claro ao atribuir aos Oficiais de registro a função de prosseguir com a realização da busca e apreensão sempre que for solicitado e cabível. Apesar de concordarmos com a premissa de que o exercício de cognição por notário ou registrador exige maior cautela, entendemos que a atividade cognitiva será inevitavelmente realizada. O ponto problemático, ao que nos parece, consiste na possibilidade de exercício de cognição para a prática de atos de imposição de força física.

²⁶² Em sentido contrário, entendendo pela constitucionalidade do procedimento: CHAGAS, Matheus Campos; FOGOLIN, Victor Volpe Albertin; SEGHESE, Luiza Dias. “A (in)viabilidade do adimplemento substancial como meio de defesa na busca e apreensão extrajudicial de veículo no RTD”. *Revista Aracê*. São José dos Pinhais, vol. 6, n. 3, p. 8.615-8.633, 2024; OLIVEIRA, Kelsto Marques. A evolução da alienação fiduciária de bens móveis no Brasil: uma análise do Decreto-Lei 911/69. Universidade Católica de Goiás (PUCGOIAS). Trabalho de curso II, 2023.

²⁶³ Em sentido diverso, entendendo pela plena constitucionalidade da previsão normativa com fundamento no direito de reivindicar a coisa das mãos de outrem e partindo da ideia de que estaria garantido o controle judicial *a posteriori*: OLIVEIRA, Carlos E. Elias de; TARTUCE, Flávio. *Lei das garantias – alienação fiduciária em garantia, execução extrajudicial, cartórios, desjudicialização e outros temas*. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 91-92. Como visto, o tema esbarra em cláusula de reserva de juiz, sendo inadmissível cogitar em controle judicial *a posteriori*, tendo em vista que caberá ao juiz dar a primeira e a última palavra nessas situações.

Dentro do sistema de freios e contrapesos, o equívoco cometido pelo Poder Legislativo deverá ser reparado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao enfrentar o tema, deverá firmar posicionamento pela inconstitucionalidade do instituto, pelas razões acima apresentadas. Inclusive, durante a elaboração deste trabalho, a UNIOFICIAIS/BR ajuizou ADI contra os dispositivos da Lei nº 14.711/2023 que permitem a realização de busca e apreensão de bens alienados fiduciariamente por meios extrajudiciais, sem necessidade de autorização judicial e de intervenção do Poder Judiciário (ADI nº 7.600/DF, rel. Min. Dias Toffoli). Em seguida, a Associação dos Magistrados Brasileiros (ABM) também ajuizou ADI contra a Lei nº 14.711/2023 (ADI nº 7.601/DF, rel. Min. Dias Toffoli). Até o presente momento, não foi proferida decisão em nenhuma das ADIs.

Os demais vetos presidenciais não foram derrubados pelo Congresso, sendo extirpados da versão final da Lei nº 14.711/2023.

O primeiro dos vetos não derrubados diz respeito a alterações realizadas na Lei nº 9.492/1997, por meio do qual se pretendia possibilitar a cobrança de emolumentos da Fazenda Pública para a realização de protestos, caso ultrapassado o prazo de cento e vinte dias após o vencimento do título protestado. Além disso, as modificações que seriam implementadas previam o uso do protesto em substituição à prova extrajudicial do inadimplemento para fins de inscrição do contribuinte na dívida ativa.

A mensagem de veto demonstra especial preocupação com o possível aumento de gastos públicos com a possibilidade de cobrança de emolumentos para a Fazenda Pública, o que diminuiria a eficiência na recuperação de valores em favor do erário. Quanto ao uso do protesto em substituição à prova extrajudicial do inadimplemento para fins de inscrição em dívida ativa, considerou-se que a medida retardaria o encaminhamento dos créditos para inscrição, reduzindo, assim, as chances de recuperação dos ativos inadimplidos. Por essas razões, as alterações sugeridas seriam contrárias ao interesse público.

Além disso, houve também veto quanto ao art. 12, que pretendia alterar dispositivos da Lei nº 8.935/1994. O veto foi realizado para evitar limitação na distribuição de atos a serem realizados por tabeliães, bem como para evitar a fixação dos emolumentos devidos com base no valor da transação (ao invés de partir do custo da própria atividade realizada). Consta da mensagem presidencial que as sugestões apresentam dupla contrariedade ao interesse público ao: *i)* limitar a liberdade de escolha do cidadão, considerando que o tabelião de notas poderá ser livremente escolhido, qualquer que seja o domicílio das partes ou o lugar de situação dos

bens objeto do ato ou do negócio; e *ii*) permitir a fixação de emolumentos em percentual sobre o valor da transação e não com base no custo da atividade efetivamente prestada.

Houve, ainda no que diz respeito à Lei nº 8.935/1994, tentativa de promulgação de dispositivo que previa a necessidade de que a mediação e a conciliação judicial e extrajudicial que tenham por resultado atos e negócios jurídicos que exijam forma pública fossem instrumentalizadas por escritura pública, bem como facultava ao tabelião de notas a realização de arbitragem, desde que o tabelião fosse habilitado pela entidade de classe nacional. As razões indicadas para o veto foram fundamentadas no fato de que a previsão aumentaria o custo e a burocracia para que seja atribuída eficácia à transação realizada pelas partes, além de submeter decisão judicial a trâmite desnecessário. Quanto à possibilidade de realização de arbitragem, o veto foi realizado porque a atuação do tabelião enquanto árbitro estaria condicionada à habilitação por ente privado, reduzindo a liberdade de escolha das partes, visto que a Lei nº 9.307/1996 (Lei de Arbitragem) permite que qualquer pessoa capaz de confiança das partes atue com árbitro.

Houve, ainda, outra proposta de alteração legislativa da Lei nº 8.935/1994 que foi objeto de veto. Propôs-se que, nos casos de extinção da delegação a notário ou a oficial de registro, o responsável pelo expediente deveria recair sobre quem exercesse ao menos uma das atribuições da serventia vacante no mesmo Município ou em Município próprio ou, se inexistente alguém nessas condições, sobre escrevente de outra serventia de mesma natureza da serventia vacante do mesmo Município ou de Município próximo. A alteração foi vetada por inconstitucionalidade, pois, de acordo com a mensagem presidencial, representaria incentivo à redução de concursos públicos e ao cumprimento do prazo de seis meses para abertura de concurso de provimento ou de remoção, considerando-se a possibilidade de consolidação da situação provisória prevista no dispositivo vetado.

Por fim, a última proposta legislativa vetada diz respeito ao início da vigência do art. 15 e do art. 18, VI, da Lei nº 14.711/2023. De acordo com a mensagem de veto, esse cenário ocasionaria clara insegurança no tratamento tributário relativo às modificações das regras de alíquota zero de imposto de renda incidente sobre rendimentos de fundos pagos a investidores não residentes, o que poderia atingir situações já consolidadas.

A análise atenta dos dispositivos vetados da Lei nº 14.711/2023 revela, no que diz respeito ao movimento de desjudicialização, especial preocupação do legislador com relação ao aumento de gastos públicos; à eficiência na recuperação de créditos; à limitação na possibilidade de escolha, pelo cidadão, do tabelião de notas que prestará o serviço desejado; à

necessidade de que os tabeliães estejam submetidos à habilitação fornecida por entidade de caráter privado e com relação ao regime de substituição e nomeação de notários e oficiais de registro.

Todos os pontos acima indicados servem como relevantes balizadores que devem ser levados em consideração em qualquer proposta de desjudicialização que venha a ser apresentada para a execução civil no direito brasileiro. Não há sentido, por exemplo, em criar procedimento extrajudicial que seja ineficiente ou que aumente os gastos públicos desnecessariamente. A mensagem de veto apresentada e parcialmente mantida pelo Congresso traz importantes reflexões para todo e qualquer procedimento que se pretenda desjudicializar.

2.2.5. Adjudicação compulsória extrajudicial

2.2.5.1 Considerações gerais sobre a adjudicação compulsória

A tutela supletiva de declaração de vontade é prevista no ordenamento jurídico brasileiro desde a edição do Decreto-Lei nº 58/1937,²⁶⁴ passando pelo Código de Processo Civil de 1939 (art. 1.006)²⁶⁵ e sendo disciplinada, atualmente, pelo art. 501 do CPC/2015²⁶⁶, além de contar com previsão no art. 7º da Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/1996).²⁶⁷ Apesar da ausência de pesquisa empírica sobre o tema, a experiência prática indica que a hipótese mais utilizada do instituto corresponde ao pedido de cumprimento de promessa de compra e venda de bem imóvel, também denominado de “adjudicação compulsória”. Trata-se de procedimento que tem por objetivo obrigar o promitente vendedor a firmar contrato definitivo de compra e venda, viabilizando a transferência da titularidade do imóvel ao promitente comprador.

Em outras palavras, o pedido de adjudicação compulsória permite ao interessado acionar o Poder Judiciário para obrigar a parte contrária a adotar as diligências necessárias à lavratura do contrato definitivo de compra e venda para viabilizar a transferência da titularidade do imóvel. Caso tais providências não sejam adotadas, a vontade da parte inadimplente será substituída pelo Poder Judiciário, que determinará a adoção das providências necessárias para a transferência do domínio. Ao longo do tempo, a jurisprudência definiu alguns pressupostos

²⁶⁴ Sobre a evolução histórica e surgimento do instituto, conferir: COSTA JUNIOR, Francisco José de Almeida Prado Ferraz. “Adjudicação compulsória extrajudicial: primeiras ideias”. *Revista de Direito Imobiliário*. vol. 93, jul.-dez. 2022, p. 113-139.

²⁶⁵ CPC/1939, art. 1.006. Condenado o devedor a emitir declaração de vontade, será esta havida por enunciada logo que a sentença de condenação passe em julgado.

²⁶⁶ CPC, art. 501. Na ação que tenha por objeto a emissão de declaração de vontade, a sentença que julgar procedente o pedido, uma vez transitada em julgado, produzirá todos os efeitos da declaração não emitida.

²⁶⁷ Lei nº 9.307/1996, art. 7º. Existindo cláusula compromissória e havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, poderá a parte interessada requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo a fim de lavrar-se o compromisso, designando o juiz audiência especial para tal fim.

para o deferimento do pedido de adjudicação, estabelecendo que: *i)* o contrato preliminar deve conter todos os elementos essenciais do contrato definitivo; *ii)* não é preciso que o compromisso seja levado a registro, salvo para que seja oponível a terceiros (Súmula 239 do STJ); *iii)* o contrato preliminar não precisa estar formalizado em instrumento público, desde que nele não haja cláusula de arrependimento; e *iv)* é preciso que do compromisso tenham participado todos os sujeitos que deveriam participar do contrato definitivo.²⁶⁸

Atualmente, porém, esse procedimento tende a ser, em grande medida, esvaziado. Isso porque a Lei nº 14.382/2022 alterou a Lei nº 6.015/1973 (Lei dos Registros Públicos), acrescentando-lhe o art. 216-B, que prevê procedimento de adjudicação compulsória extrajudicial de imóvel objeto de promessa de venda ou de promessa de cessão de direitos, realizada perante o Registro de Imóveis da situação do imóvel. Em seguida, o Provimento nº 150, de 11 de setembro de 2023, da Corregedoria Nacional de Justiça, alterou o Provimento nº 149/2023 (Código Nacional de Normas da Corregedoria Nacional de Justiça do Conselho Nacional de Justiça), acrescentando-lhe regras para o processo de adjudicação compulsória extrajudicial.

Assim, a parte que celebrou promessa de compra e venda de bem imóvel ou promessa de cessão de direitos sobre imóveis e não obteve, ao final, a assinatura do contrato definitivo e a transferência da titularidade do bem, poderá requerer tal transferência junto ao Registro de Imóveis em que esteja matriculado o bem, sem necessidade, ao menos a princípio, de intervenção do Poder Judiciário.²⁶⁹

2.2.5.2. Procedimento de adjudicação compulsória extrajudicial

São legitimados a requerer a adjudicação compulsória extrajudicial o promitente comprador, ou qualquer dos seus cessionários ou promitentes cessionários, ou seus sucessores, bem como o promitente vendedor (e, de igual forma, seus sucessores), desde que representados por advogado, com poderes específicos para formular esse pleito, ou por defensor público. Embora possa causar estranhamento a possibilidade de o promitente vendedor apresentar pedido de adjudicação compulsória, é importante perceber que também ele possui interesse em transferir a titularidade do imóvel ao comprador, eximindo-se das responsabilidades daí decorrentes. Basta imaginar situação em que o promitente comprador se escusa de celebrar a

²⁶⁸ TALAMINI, Eduardo. “Adjudicação compulsória extrajudicial: pressupostos, natureza e limites”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, vol. 336, fev. 2023, p. 319-339.

²⁶⁹ COSTA JUNIOR, Francisco José de Almeida Prado Ferraz. “Adjudicação compulsória extrajudicial: primeiras ideias”. *Revista de Direito Imobiliário*. vol. 93, jul.-dez. 2022, p. 113-139.

escritura definitiva de compra e venda com o escopo de evitar o recolhimento de ITBI.²⁷⁰ A previsão é louvável e acertada, tendo em vista que tanto o promitente comprador como o promitente vendedor podem causar embaraços à transferência definitiva da propriedade, sendo adequado viabilizar, a ambos, a apresentação de pedido extrajudicial para outorga da escritura definitiva do imóvel.²⁷¹

Embora não haja previsão legal nesse sentido, havendo pluralidade de promitentes compradores ou de promitentes vendedores, qualquer deles poderá requerer individualmente a adjudicação extrajudicial,²⁷² sob pena de restar configurada hipótese de litisconsórcio ativo necessário, entendido como inconstitucional em nosso ordenamento jurídico por representar óbice ao acesso à justiça.²⁷³ Realmente, se a adjudicação compulsória judicial poderia ser requerida por qualquer dos interessados, também extrajudicialmente deve se admitir que qualquer deles requeira, individualmente, a adjudicação compulsória, cabendo-lhe tão somente comunicar aos demais acerca do requerimento instaurado. Tal possibilidade decorre, inclusive, da previsão do art. 260 do Código Civil, que faculta a qualquer dos credores exigir sozinho o cumprimento de obrigação indivisível.

Também decorre do direito material a necessidade de que seja emitida outorga uxória nos casos em que o requerimento é apresentado pelo promitente vendedor, a menos que os cônjuges sejam casados no regime de separação absoluta. Se tal intervenção seria indispensável na escritura definitiva do contrato de compra e venda, razão não há para que seja dispensada no pedido de adjudicação compulsória, ainda que extrajudicial. Importante consignar que a necessidade de outorga uxória não configura hipótese de litisconsórcio ativo necessário, mas sim condição de legitimidade do requerente que decorre do direito material (art. 1.647, I, do Código Civil). A hipótese não se aplica nos casos em que o requerimento de adjudicação é promovido pelo promitente comprador, tendo em vista que a lei exige anuência do cônjuge apenas para a alienação (não para aquisição) de bem imóvel. Enfim, sempre que o promitente vendedor apresentar pedido de adjudicação compulsória, deverá demonstrar a

²⁷⁰ MADY, Fernando Keutenedjian. “Da adjudicação compulsória via extrajudicial e a efetividade de direitos”. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo: RT, vol. 94, jan.-jun. 2023, p. 219-246; DIAS, Marina Barbosa; SANTANA, Melissa Carvalho de. “Adjudicação compulsória extrajudicial: tudo o que você precisa saber”. Disponível em: <https://lageportilhojardim.com.br/blog/adjudicacao-compulsoria-extrajudicial/>. Acesso em: 24 de março de 2024.

²⁷¹ AMARAL, Paulo Osternack. “Adjudicação compulsória extrajudicial”. Informativo eletrônico, edição 186, agosto 2022. Disponível em: https://justen.com.br/artigo_pdf/adjudicacao-compulsoria-extrajudicial/. Acesso em 24 de março de 2023.

²⁷² TALAMINI, Eduardo. “Adjudicação compulsória extrajudicial: pressupostos, natureza e limites”. *Revista de Processo*. vol. 336, fev. 2023, p. 319-339.

²⁷³ Sobre a inconstitucionalidade do litisconsórcio ativo necessário, conferir: DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2023.

autorização de seu cônjuge, a menos que seja casado no regime de separação absoluta de bens, a fim de que obtenha a anuência necessária ao ato de alienação.

O procedimento poderá ser apresentado perante o Ofício de Registro de imóveis diretamente ou por meio do Sistema Eletrônico de Registros Públicos (Serp), e, em qualquer dos casos, independará do prévio registro dos instrumentos de promessa de compra e venda e da comprovação da regularidade fiscal do promitente vendedor.²⁷⁴

O pedido deverá atender, no que couber, aos requisitos estipulados pelo art. 319 do CPC para a petição inicial (art. 440-L do Código Nacional de Normas do CNJ), e deve, ainda, ser acompanhado dos seguintes documentos: *i)* instrumento de promessa de compra e venda ou de cessão ou de sucessão; *ii)* prova do inadimplemento, caracterizado pela não celebração do título de transmissão da propriedade plena no prazo de quinze dias após a entrega de notificação extrajudicial pelo oficial competente; *iii)* ata notarial que identifique o imóvel, o nome e a qualificação do promitente comprador, a prova do pagamento e a caracterização do inadimplemento da obrigação de outorgar ou receber o título de propriedade (art. 440-G, Código Nacional de Normas do CNJ); *iv)* certidões de distribuidores forenses da comarca de situação do imóvel e do domicílio do requerente que atestem a ausência de litígio envolvendo o contrato de promessa de compra e venda do imóvel; *v)* comprovante de pagamento do ITBI; e *vi)* procuração com poderes específicos. Além disso, o imóvel deverá, no momento da decisão final do Oficial de Registro (e não no ato de apresentação do requerimento), estar livre de indisponibilidades, sob pena de indeferimento do pedido (art. 440-AH, Código Nacional de Normas do CNJ).

A necessidade de que o promovente apresente certidões de distribuidores da comarca onde está situado o imóvel e onde o requerente possua domicílio a fim de comprovar a ausência de litígio envolvendo o contrato de promessa de compra e venda do bem, demonstra que, diferente do que ocorre com o procedimento de busca e apreensão extrajudicial, acima analisado, a litispendência de demanda *judicial* sobre o imóvel objeto de adjudicação compulsória obsta o prosseguimento da via extrajudicial, exceto nos casos em que o processo judicial esteja suspenso por, no mínimo, noventa dias úteis (art. 440-H, Código Nacional de Normas do CNJ).²⁷⁵ Cabe notar, porém, que, no ponto, a lei disse menos do que deveria. É que

²⁷⁴ Opção criticada por EDUARDO TALAMINI: “Adjudicação compulsória extrajudicial: pressupostos, natureza e limites”. *Revista de Processo*. vol. 336, fev. 2023, p. 319-339.

²⁷⁵ Como destaca FERNANDO MADY: “A existência de processos, por si só, não é apta a impedir o procedimento na via extrajudicial. Os litígios podem não se relacionar com o imóvel objeto do procedimento, tampouco com o título apresentado. Se não demonstrarem risco, devidamente comprovado, o oficial desconsiderá-los-á.” (MADY, Fernando Keutenedjian. “Da adjudicação compulsória via extrajudicial e a efetividade de direitos”. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo: RT, vol. 94, jan.-jun. 2023, p. 219-246).

a abrangência regional da certidão negativa exigida poderá variar a depender do caso concreto. É possível, por exemplo, que a promessa de compra e venda contenha cláusula de eleição de foro que estipule como competente foro distinto do domicílio do requerente ou da situação do imóvel. É igualmente possível que a promessa de compra e venda contenha convenção de arbitragem. Nesses casos, caberá ao Oficial exigir a apresentação da certidão negativa correspondente, a fim de que seja processado o pedido de adjudicação extrajudicial.²⁷⁶

Além disso, a previsão de apresentação de prova do inadimplemento e exigência de prévia notificação da parte contrária através de notificação enviada pelo Registro competente (que poderá delegar a atividade ao Registro de Títulos e Documentos) é dispositivo que privilegia o contraditório e a ampla defesa, garantindo a ciência da parte contrária a respeito de sua situação de inadimplemento. A previsão, ainda, possibilita a composição do litígio entre as partes envolvidas, tornando desnecessário o procedimento heterocompositivo de adjudicação compulsória. Realmente, assim como ocorre em outros procedimentos extrajudiciais, aqui a parte contrária será notificada para, em quinze dias, celebrar a escritura definitiva.

O art. 440-D do Código Nacional de Normas permite, ainda, que o requerente cumule pedidos referentes a imóveis diversos, desde que, cumulativamente, todos os imóveis estejam na circunscrição do mesmo ofício de registro de imóveis, haja coincidência de interessados ativa e passivamente, e, da cumulação não resulte prejuízo ou dificuldade para o bom andamento do processo.

Caso o pedido não atenda aos requisitos acima indicados, o requerente será notificado para que o emende no prazo de dez dias úteis, sob pena de extinção do processo com cancelamento da prenotação (art. 440-Q do Código Nacional de Normas do CNJ).

Apresentados os documentos acima listados, o Oficial de Registro de imóveis efetuará prenotação no registro do imóvel e notificará o requerido pelo correio, com aviso de recebimento, ou por Oficial de Registro de títulos e documentos (art. 440-T do Código Nacional de Normas do CNJ). Nos casos em que a adjudicação seja requerida pelo promitente comprador,²⁷⁷ também deverá ser notificado o cônjuge ou o companheiro do promitente

²⁷⁶ Percebeu o ponto: TALAMINI, Eduardo. “Adjudicação compulsória extrajudicial: pressupostos, natureza e limites”. *Revista de Processo*. vol. 336, fev. 2023, p. 319-339.

²⁷⁷ Tal exigência somente deverá ser atendida nos casos em que o pedido seja apresentado pelo promitente comprador. Isso porque somente se exige a outorga uxória do cônjuge para os atos de alienação (e não de aquisição) de bens imóveis. Assim, tendo em vista que o pedido apresentado pelo credor resultará na assinatura de contrato definitivo de compra e venda, deverá ser notificado o cônjuge do promitente vendedor. De modo contrário, nos casos em que o pedido adjudicatório é apresentado pelo vendedor, será desnecessária a notificação do cônjuge ou companheiro do credor, tendo em vista que a lei não exige outorga uxória para aquisição de bem imóvel, independentemente de qual seja o regime de bens do casal.

vendedor (a menos que seja casado sob o regime da separação absoluta de bens), tendo em vista que a lei exige o seu consentimento para a validade ou eficácia do ato ou negócio jurídico de venda que fundamenta o pedido adjudicatório (art. 1.647, I, do Código Civil c/c art. 440-P do Código Nacional de Normas do CNJ). A regra é semelhante à da legitimidade ativa, analisada linhas acima. O promitente vendedor, qualquer que seja sua posição, deverá contar com a anuência de seu cônjuge: ao atuar como requerente, deve ter, pelo menos, a outorga uxória; ao atuar como requerido, o próprio cônjuge deverá ser notificado enquanto parte do negócio jurídico. As regras de legitimação ora analisadas decorrem do direito material subjacente ao pedido adjudicatório.

Embora, como já visto, nem todos os interessados precisem figurar no polo ativo do requerimento, todos os requeridos precisam ser devidamente notificados, tal como seriam em caso de pedido de adjudicação compulsória judicial, havendo, aqui, verdadeira hipótese de litisconsórcio passivo necessário. Realmente, a intervenção do cônjuge do vendedor, nos casos de pedido adjudicatório apresentado pelo comprador, é indispensável para a formalização da escritura definitiva de compra e venda. Aliás, a necessidade de notificação do cônjuge do vendedor decorre do próprio compromisso de compra e venda, tendo em vista que precisa ter havido sua autorização para formalização do negócio.

As regras de notificação do requerido estão previstas nos artigos 440-R a 440-X do Código Nacional de Normas do CNJ, e se assemelham às disposições do Código de Processo Civil sobre a citação do réu, admitindo-se, inclusive, a realização de notificação por edital.

Notificado, o requerido poderá anuir com o pedido do requerente, adotando as providências necessárias para a efetiva celebração de negócio translativo de propriedade. Nesses casos, deverá o Oficial competente expedir nota devolutiva para que sejam supridas as pendências existentes e, após o seu cumprimento, extinguir o procedimento extrajudicial, com cancelamento da prenotação anteriormente realizada. Caso as partes discordem das exigências apontadas, poderão suscitar procedimento de dúvida, nos termos do art. 198 da Lei nº 6.015/1973.

Por outro lado, caso se oponha ao pedido de adjudicação, poderá o requerido apresentar impugnação escrita no prazo de quinze dias úteis (art. 440-Z do Código Nacional de Normas do CNJ). Apresentada impugnação, o requerente será notificado para réplica, que também deverá ser realizada no prazo de quinze dias úteis, seguindo-se de decisão pelo Oficial de Registro sobre o pedido no prazo de dez dias úteis (art. 440-AA do Código Nacional de Normas do CNJ).

Caso a impugnação do requerido seja acolhida, o requerente será notificado para se manifestar no prazo de dez dias úteis, sob pena de extinção do processo e cancelamento da prenotação. Por outro lado, caso a impugnação seja rejeitada, caberá ao requerido apresentar recurso no prazo de dez dias úteis. Apresentada insurgência pelo requerente ou recurso pelo requerido, os autos serão encaminhados ao juízo competente, a quem caberá, com ou sem instrução sumária, decidir sobre a procedência da impugnação (art. 440-AE do Código Nacional de Normas do CNJ). A decisão do juízo esgotará a instância administrativa acerca da impugnação (art. 440-AE, § 3º).

Sendo a impugnação do requerido acolhida, o juiz determinará ao Oficial de Registro de imóveis a extinção do processo e o cancelamento da prenotação. Por outro lado, sendo a impugnação rejeitada, o juiz determinará a retomada do processo perante o Oficial de Registro de imóveis, a fim de que, em dez dias úteis, expeça nota devolutiva indicando as exigências pendentes ou defira ou rejeite o pedido de adjudicação compulsória, através de nota devidamente fundamentada. Contra a exigência ou rejeição do pedido, caberá suscitação de dúvida, nos termos do art. 198 da Lei nº 6.015/1973.

Decidindo-se pela procedência do requerimento, o Oficial de Registro de imóveis da circunscrição onde se situa o imóvel registrará o domínio em nome do promitente comprador, servindo de título a respectiva promessa de compra e venda ou cessão ou o instrumento que comprove a sucessão (art. 216-B, § 3º, da Lei nº 6.015/1973).

Em linhas gerais, é esse o procedimento que deve ser observado para o processamento de adjudicação compulsória extrajudicial, instituto que se apresenta como mais uma das hipóteses de desjudicialização de nosso ordenamento jurídico.

2.2.5.3. Considerações sobre o procedimento extrajudicial de adjudicação compulsória

O procedimento de adjudicação compulsória extrajudicial traz importantes inovações dentro do sistema de procedimentos desjudicializados.

Em primeiro lugar, cumpre destacar a relevante participação do Conselho Nacional de Justiça na definição das regras procedimentais que regem o instituto. A relação do Conselho Nacional de Justiça com o movimento da desjudicialização será analisada no capítulo seguinte.

Além disso, merece especial atenção a autorização para que o Oficial de Registro competente exerça efetiva cognição sobre o tema, decidindo pelo indeferimento da impugnação do requerido e, ainda, pelo deferimento ou pela rejeição do pedido de adjudicação (art. 440-AB

e art. 440-AF, Código Nacional de Normas do CNJ). No ponto, renovam-se as críticas já apresentadas no item anterior quanto à possibilidade de exercício de cognição por Oficial no curso de procedimento de consolidação de propriedade móvel ou de busca e apreensão (item 2.4.2). Da mesma forma que o Oficial não garante a observância a prerrogativas inerentes à magistratura naquelas situações, também aqui não confere qualquer segurança quanto à pessoa do Oficial responsável por conduzir o procedimento extrajudicial. O tema será retomado no terceiro capítulo.

Por último, importante consignar que o procedimento será mais ou menos extrajudicial a depender do grau de consensualidade envolvido. Isto é, havendo anuência do requerido quanto ao pedido apresentado, o tema tende a ser resolvido integralmente na via extrajudicial, ressalvada a possibilidade de suscitação de dúvida nos casos em que o Oficial de Registro apresente exigências das quais as partes discordem. Por outro lado, havendo resistência à pretensão adversa, a tendência é a de que o Poder Judiciário atue no procedimento, ainda que exercendo função administrativa, para decidir quanto à insurgência do requerente em caso de rejeição de seu pedido ou quanto ao recurso do requerido em caso de deferimento da adjudicação compulsória.

A adjudicação compulsória extrajudicial, portanto, se insere no rol de procedimentos desjudicializados voltados à resolução de conflitos, ainda que haja intervenção do Poder Judiciário em caso de insurgência de qualquer das partes. Sendo este o caso, caberá ao juízo decidir pelo encerramento do procedimento extrajudicial ou por sua retomada perante o Oficial competente, como analisado. Estabelece-se, portanto, uma relação interinstitucional entre o Poder Judiciário e a serventia extrajudicial, a fim de que o procedimento de adjudicação compulsória seja ultimado.

No procedimento ora analisado, percebe-se, mais uma vez, a conferência de poderes a agente extrajudicial para resolver possível litígio, sem que sua atuação implique a utilização de força física em desfavor de qualquer das partes. Há poder de império (através da transferência de domínio), mas não uso de força (com o desapossamento forçado do imóvel, por exemplo).

Além disso – assim como se exigiria na adjudicação compulsória judicial –, é indispensável que o instrumento de compromisso veicule todos os elementos essenciais do contrato de compra e venda e conte com a intervenção de todos os que haveriam de anuir com

a compra e venda (v.g., outorga uxória ou marital, quando for o caso),²⁷⁸ garantindo-lhes a ciência de todos os atos processuais e o exercício de contraditório.

²⁷⁸ TALAMINI, Eduardo. “Adjudicação compulsória extrajudicial: pressupostos, natureza e limites”. *Revista de Processo*. vol. 336, fev. 2023, p. 319-339.

3. LIMITES CONSTITUCIONAIS E ALGUMAS OUTRAS CONSIDERAÇÕES SOBRE A DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO CIVIL

3.1 Crise do Poder Judiciário e proposta de desjudicialização da execução civil

*“Gentile cittadino, Tutto quello che sappiamo di Lei è che non crede nella giustizia. Non conoscendola, ne ignoriamo le ragioni: possiamo immaginarle, ma senza certezze, perché molte, e contastanti, sono le alternative possibili. Forse la Sua sfiducia deriva dal vedere intorno a sé uno scempio quotidiano e impunito di diritti e di legalità (...); o forse è deluso perché ha misurato (e misura) sulla Sua pelle i tempi e i costi di un processo farraginoso e incompresibile, o si sente non tutelato e insicuro; (...). Comunque sia, Lei non ha fiducia nella giustizia (...)”.*²⁷⁹

Na passagem acima, GIAN CARLO CASELLI e LIVIO PEPINO tentam encontrar a razão pela qual determinado cidadão perdera a crença no Poder Judiciário. Uma das possíveis causas elencadas pelos autores italianos é o fato de que sua personagem – provavelmente – já sofrera com a morosidade da justiça.

Ao analisar a realidade brasileira, BARBOSA MOREIRA já afirmara que *“o processo executivo, em regra, ao menos nalgumas de suas modalidades, é complexo e moroso”*.²⁸⁰ Em sentido semelhante, JOSÉ EDUARDO FARIA afirmou existir *“flagrante descompasso entre a procura e a oferta de serviços judiciais”*.²⁸¹ Recentemente, JOAQUIM MUNHOZ DE MELLO chamou atenção para a inefetividade do processo executivo,²⁸² enquanto TAYNARA ONO destacou que a ineficiência do processo executivo compromete o integral acesso à justiça.²⁸³

²⁷⁹ CASELLI, Gian Carlo; PEPINO, Livio. *A un cittadino che non crede nella giustizia*. Bari-Roma: Laterza, 2005, p. VII – prólogo. Tradução livre: “Querido cidadão, tudo o que sabemos sobre o senhor é que não acredita na Justiça. Não o conhecendo, ignoramos suas razões: podemos imaginá-las, mas sem nenhuma certeza, pois muitas são as alternativas possíveis. Talvez sua descrença venha de enxergar, à sua volta, a destruição diária e impune de direitos e legalidades (...); ou talvez esteja decepcionado porque sofreu (e sofre) na própria pele com o tempo e os custos de um processo complexo e incompreensível, ou se sente não tutelado e inseguro; (...). De qualquer forma, o senhor não crê na Justiça.”

²⁸⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Notas sobre o problema da “efetividade” do processo. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Temas de direito processual civil* – 3ª série. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 39.

²⁸¹ FARIA, José Eduardo. A crise do poder judiciário no Brasil. *Revista Justiça e Democracia*. São Paulo: Associação Juizes para a Democracia, n. 1, 1996, p. 18.

²⁸² MELLO, Joaquim Munhoz de. *Execução civil e o esgotamento do poder judiciário*. Curitiba: Juruá, 2024, p. 146-150.

²⁸³ ONO, TAYNARA Tiemi. *Execução por quantia certa* – acesso à justiça pela desjudicialização da execução civil. Curitiba: Juruá, 2018, p. 82-92.

HEITOR SICA lembra que a execução já foi chamada de “Cinderela” e de “calcanhar de Aquiles do processo civil”.²⁸⁴

A chamada “crise do Poder Judiciário” é constantemente referida na doutrina brasileira²⁸⁵ por vezes que há tempos indicam (embora sob pontos de vista distintos)²⁸⁶ a alarmante sobrecarga - e consequente lentidão - do sistema de justiça nacional.

A ampla insatisfação com a notória inefetividade do Poder Judiciário²⁸⁷ - reforçada ano após ano através de indicativos como o Relatório Justiça em Números do CNJ²⁸⁸ - contribuiu para a busca e o desenvolvimento de outros métodos de composição de disputas.

²⁸⁴ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: RT, 2017, p. 19.

²⁸⁵ Sobre o tema: PASSOS, J. J. Calmon. A crise do Poder Judiciário e as reformas instrumentais: avanços e retrocessos. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre: Síntese, n. 15, jan./fev. 2002; GRECO, Leonardo. A crise do processo de execução. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de direito processual*. Campo dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005; CORREA, Oscar Dias. Breves considerações sobre a crise do Poder Judiciário. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, v. 98, abr./jun. 2000; FAGUNDES, Miguel Seabra. A crise do Poder Judiciário. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, v. 60, out./dez. 1990.

²⁸⁶ A morosidade do Poder Judiciário pode ser analisada pela ótica administrativa (pessoal), financeira (falta de recursos), processual (meios de acelerar os procedimentos existentes) etc., como destaca FLÁVIA PEREIRA RIBEIRO: “Não é novidade que o Estado não vem cumprindo com o seu dever de prestar a tutela jurisdicional de forma satisfatória. Ao que tudo indica, os maiores problemas são de ordem econômica, razão pela qual só poderiam ser sanados, quiçá, se houvesse a devida destinação de verba orçamentária, possibilitando a investitura de um maior número de magistrados e servidores auxiliares da justiça, bem como o aparelhamento material, instrumental e tecnológico do Poder Judiciário. Apesar de não haver unanimidade, já que variam os pontos de vista, vários doutrinadores convergem para o reconhecimento de uma profunda crise no Judiciário.” (RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da execução civil*. 3ª ed. Curitiba: Juruá, 2024, p. 43-44). Em sentido semelhante: “Destarte, a crise em que se encontra mergulhada há décadas a jurisdição estatal brasileira – e que se agrava a cada ano – é crônica e patológica, decorrente de múltiplos fatores endógenos e exógenos (...)” (FIGUEIRA JR., Joel Dias. “Da constitucionalidade da execução civil extrajudicial: análise dogmática do PL 6.204/2019. In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 520).

²⁸⁷ “Uma corrente reclamação existente sobre o Judiciário é a falta de celeridade.” (FUX, Luiz. “Efetividade jurisdicional e execução no código de processo civil”. In: *Execução civil – novas tendências*. BELLIZZE, Marco Aurélio; MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; ALVIM, Teresa Arruda; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords.). São Paulo: Foco, 2021, p. 7). Em sentido semelhante, EDUARDO PEDROTO analisa dados relacionados ao Poder Judiciário para verificar o senso comum de que “a justiça não está funcionando bem” (MAGALHÃES, Eduardo Pedrito de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021, p. 46-50). FLÁVIO LUIZ YARSHEL e VIVIANE SIQUEIRA RODRIGUES demonstram que a execução passou por diversas modificações ao longo do tempo que tinham por finalidade contribuir com a busca pela celeridade e efetividade dos meios de satisfação do credor, afirmando que: “Mesmo à míngua de estudos empíricos que permitissem identificar os gargalos do processo de execução, a simples sensação de baixa efetividade do processo de execução respaldava em tais oportunidades a convicção sobre a ineficiência da atividade executiva” (“Desjudicialização da execução civil: uma solução útil e factível entre nós?” In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 362). No mesmo sentido: NETO, Carlos Affonso Leony. “*Desjudicialização como processo de compartilhamento de competências*”. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2023, p. 110.

²⁸⁸ Os dados e informações constantes do relatório não serão objeto de análise no presente trabalho, considerando que seu estudo demandaria uma avaliação qualitativa dos dados apresentados, o que foge aos limites desta dissertação. Para mais informações sobre o crescente número de processos judiciais, consultar: Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em Números 2024*. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/>. Acesso em: 05/01/2025.

Nesse sentido, como visto, o sistema multiportas surge como meio de fornecer ao jurisdicionado mais de uma alternativa para a solução de seus problemas.²⁸⁹

Dentre as várias “portas” à disposição da sociedade, a desjudicialização surge como alternativa promissora na busca por uma justiça mais efetiva.²⁹⁰⁻²⁹¹ Como já ocorre com diversos procedimentos no direito brasileiro, ao possibilitar que outros agentes solucionem determinados conflitos, diminui-se o volume de trabalho dos gabinetes judiciais, canalizando a atividade jurisdicional do Estado em sua função judicante. Os exemplos de desjudicialização já existentes (analisados no capítulo 2 deste trabalho) demonstram que o sistema jurídico brasileiro já admite a desjudicialização de alguns procedimentos voltados à satisfação de pretensão. Nesses casos, há flagrante mitigação da participação do Poder Judiciário na resolução desses conflitos. O movimento demonstra, ainda, que há, no direito brasileiro, certa tendência de desjudicialização.²⁹²

Nesse contexto, no ano de 2019, passou a tramitar no Congresso Nacional projeto de lei com vistas a também desjudicializar a execução civil (PL nº 6.204/2019).

²⁸⁹ “Sistema multiportas é o complexo de opções que cada pessoa tem à sua disposição para buscar solucionar um conflito a partir de diferentes métodos (...).” (TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 77). “No sistema de justiça, a solução do problema jurídico será alcançada através de alguma das suas portas – das *portas de acesso à justiça*. *Porta*, aqui, tem sentido figurado: por onde se entra, por onde se sai ou por onde se vai (caminho). E note: nem sempre a porta de entrada é a mesma da saída (como veremos, as portas se entrelaçam em nosso sistema), pois uma porta pode dar acesso a outras tantas, assim como há situações em que não há propriamente um lugar para entrar (uma infraestrutura pré-estabelecida, como um prédio ou uma plataforma virtual, ou um arranjo institucional, previsto pelo legislador ou criado por ente administrativo, ou convencional), mas apenas um caminho a seguir, que será construído, como costuma ocorrer, durante a própria caminhada. Daí que o Judiciário pode ser uma porta (por onde se entra) e a negociação direta e a autotutela, também (por onde se vai); daí que, tendo entrado pela porta de uma câmara de mediação, se possa sair pela porta de uma arbitragem *ad hoc*. Mesmo o percurso não é, necessariamente, isolado. Portas diferentes podem ser provisoriamente agregadas para permitir a construção compartilhada da solução de um problema, como se dá com a cooperação interinstitucional, por exemplo.” (DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. *Introdução à justiça multiportas*. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 42-43).

²⁹⁰ “Nenhuma reflexão que se pretenda séria sobre o sistema de justiça brasileiro pode desconsiderar a realidade da execução no Poder Judiciário. (...) Em um sistema em que a solução de problemas jurídicos pode ser obtida a partir de múltiplas portas, parece inevitável reconhecer a necessidade de *materialização* dessa solução também por meio de portas distintas do Poder Judiciário.” (DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. *Introdução à justiça multiportas*. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 237).

²⁹¹ “(...) concorda-se com a desjudicialização da execução como um todo, conforme já demonstrado, o Poder Judiciário não comporta o número de demandas para que seja atendida com presteza e celeridade, havendo a necessidade de descentralização, conseqüentemente, a delegação da execução civil para terceiro legitimado empossado por lei. Em suma, a desjudicialização é uma alternativa de solução de conflitos que propõe a efetividade do processo de execução, garantindo a celeridade que consiste em um princípio constitucional e a satisfação das partes envolvidas, pois o exequente tem seu crédito garantido e satisfeito, assim como o executado tem a obrigação cumprida e o seu crédito restaurado.” (PONTES, Jussara da Silva. *Desjudicialização da execução civil* – uma análise do direito processual comparado Brasil e Portugal. Belo Horizonte: Dialética, 2021, p. 136-137).

²⁹² Por todos, reconhecendo a tendência de desjudicialização a partir dos casos já existentes no direito brasileiro: FARIAS, Rachel Nunes de Carvalho. *Desjudicialização do processo de execução* – o modelo português como uma alternativa estratégica para a execução civil brasileira. Curitiba: Juruá, 2015, p. 111.

Impulsionado pelo intuito de desburocratizar e simplificar um dos maiores (senão o maior) gargalos do sistema de justiça brasileiro²⁹³, e tomando por base a experiência europeia (analisada através dos modelos expostos no capítulo 2 deste trabalho), o PL nº 6.204/2019 busca retirar do Estado-juiz a condução das execuções civis de obrigação de pagar quantia lastreadas em títulos judiciais ou extrajudiciais.

Nos termos apresentados pelo PL nº 6.204/2019, caberia ao tabelião de protesto exercer a função de agente de execução, conduzindo praticamente todos os andamentos relacionados ao procedimento executivo. Recebido o pedido do credor e, preenchidos os requisitos formais do título executivo, todos os atos da fase executiva seriam realizados extrajudicialmente, inclusive as citações, notificações, penhoras e alienação de bens. A participação do Poder Judiciário no curso da execução ficaria restrita aos casos em que o executado pretenda alegar lesão a direito seu.

Apesar da novidade parecer animadora, o que se atesta a partir dos vários estudos lançados sobre o tema desde a apresentação do Projeto de Lei²⁹⁴, é importante, como já demonstrado, reforçar que a possibilidade e os limites em que a execução civil pode ser desjudicializada deve ser analisada à luz dos limites constitucionalmente estabelecidos, inclusive com observância a eventuais matérias que devam ser apreciadas exclusivamente pelo Poder Judiciário.

O percurso traçado nos capítulos anteriores serviu para a consolidação dos fundamentos que permitem uma análise adequada acerca da possibilidade de desjudicialização da execução civil no direito brasileiro. No primeiro capítulo, foi analisado o conceito de execução, chegando-se à conclusão de que a execução pode ser definida como *um complexo de atividades conduzidas por terceiro que, estando previsto em lei e com base na certeza, liquidez*

²⁹³ Em estudo sobre a execução, Leonardo Greco afirma que “(...) é desanimador verificar que justamente na tutela jurisdicional satisfativa o processo civil brasileiro apresenta o mais alto nível de ineficácia.” (*O processo de execução*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 35). No mesmo sentido: WAMBIER, Luiz Rodrigues. A crise da execução e alguns fatores que contribuem para a sua intensificação – propostas para minimizá-la. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, vol. 109, jan./mar. 2003, p. 134-147. Recentemente, tratou sobre o tema: ONO, Taynara Tiemi. *Execução por quantia certa – acesso à justiça pela desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 80 e ss.

²⁹⁴ A título exemplificativo: NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira (coords.). *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020; THEODORO, Ana Cláudia Rodrigues; HILL, Flávia Pereira; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de (org.). *Desjudicialização – atualidades e novas tendências*. Londrina: Toth, 2025; NORONHA, João Luiz de Almeida Mendonça. *A desjudicialização como forma de combate à morosidade judicial*. São Paulo: Dialética, 2023; MAGALHÃES, Eduardo Pedrito de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021; PONTES, Jussara da Silva. *Desjudicialização da execução civil*. Belo Horizonte: Dialética, 2021; LIMA, Pedro Henrique Alencar Rebêlo Cruz. *A desjudicialização da execução civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022; VARGAS, Angelo Miguel de Souza. *A desjudicialização da execução por quantia certa*. Salvador: Juspodivm, 2022; MELLO, Joaquim Munhoz de. *Execução civil e o esgotamento do poder judiciário*. Curitiba: Juruá, 2024.

e exigibilidade constantes de título executivo, efetiva medidas sub-rogatórias, coercitivas, indutivas e/ou mandamentais com vistas a satisfazer pretensão (direito ou interesse individual ou coletivo) inadimplida que demande alteração da realidade fática (mudança no mundo dos fatos).

A partir da definição adotada, é possível compreender se determinada atividade ou procedimento que se pretende desjudicializar pode ou não ser classificada como “execução”. A definição é importante para evitar confusões indevidas com institutos que podem vir a guardar certa semelhança com a execução extrajudicial, a exemplo do que acontece com a autotutela.²⁹⁵

Além da definição atual de execução, o primeiro capítulo também definiu o conceito de jurisdição²⁹⁶ como *o poder-dever exercido por terceiro, vinculado ou não ao estado, cuja legitimidade decorre do ordenamento jurídico, criar ou efetivar norma jurídica para tutela do caso concreto ou do ordenamento jurídico a partir de processo, com vistas à estabilidade da questão submetida à análise.*

A partir do conceito de jurisdição adotado, demonstrou-se que a atividade executiva possui natureza jurisdicional, o que reforça a importância de sua desjudicialização ser analisada em confronto com os limites constitucionalmente estabelecidos, inclusive à luz da chamada reserva de jurisdição (ou reserva de juiz, como será adiante explicado).

O estudo da jurisdição serviu, ainda, para demonstrar que não há estrita vinculação entre a atividade jurisdicional e a atividade estatal. Embora haja maior tendência de que o Poder Judiciário atue exercendo jurisdição, isso não faz com que haja necessária vinculação entre a atuação judicial e o exercício do poder jurisdicional. É possível que a jurisdição seja exercida por entes privados estranhos ao poder público, desde que não haja violação aos temas reservados à apreciação exclusiva do Judiciário.

Essa premissa caminha ao lado do reconhecimento de que vigora, atualmente, um sistema de *jurisdição compartilhada*, de modo que a cláusula constitucional de acesso à justiça (CF, art. 5º, XXXV) deve ser interpretada como previsão de acesso à jurisdição, admitindo-se que o cidadão se utilize do órgão ou agente que melhor atenda às necessidades do caso concreto,

²⁹⁵ Sobre o tema, conferir: EID, Elie Pierre. *Autotutela – entre o poder público e o poder privado de solução unilateral de conflitos*. São Paulo: RT, 2025; SILVA, Rinaldo Mouzalas de Souza. *Autotutela privada no direito brasileiro*. Londrina: Toth, 2024; EID, Elie Pierre (org.). *Ensaio sobre autotutela*. Londrina: Toth, 2024; THEODORO JR., Humberto; ANDRADE, Érico. *Autotutela executiva – execução extrajudicial positivada*. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

²⁹⁶ Com o expresse reconhecimento de que não há um único e exato conceito de jurisdição, como destacado ao longo do capítulo primeiro.

não mais se limitando a acionar o Poder Judiciário para obter a solução adjudicada de seu conflito.²⁹⁷

A partir disso, foram desenvolvidos os conceitos de desjudicialização e de desjurisdicionalização, delimitando-se a diferença entre eles com especial destaque ao fato de que desjudicializar não significa, necessariamente, desjurisdicionalizar. É possível que determinada matéria ou procedimento tenha natureza jurisdicional e deixe de ser conduzida pelo Poder Judiciário, vindo, então, a ser desjudicializada, ainda que mantida sua natureza jurisdicional.

O segundo capítulo serviu para apresentar alguns modelos de desjudicialização existentes, demonstrando-se que não há uma única forma de mitigar a atuação do Poder Judiciário no âmbito da atividade executiva. A partir da experiência europeia, verificou-se que é possível que o agente responsável por conduzir a execução seja integrante dos quadros do Poder Judiciário (e aqui não há desjudicialização), agente público externo ao Poder Judiciário ou agente privado, sem nenhuma relação com o Estado.

Além disso, o capítulo segundo serviu para demonstrar que a desjudicialização é realidade há muito tempo existente no direito brasileiro, descrevendo formas distintas de procedimentos conduzidos por agentes externos ao Poder Judiciário, que com limites e formas de atuação distintas, conduzem extrajudicialmente procedimentos antes afetos exclusivamente à análise judicial.

Por fim, este terceiro capítulo servirá para analisar, à luz das premissas anteriormente fixadas, a possibilidade de desjudicialização da execução civil no ordenamento brasileiro, bem como os limites que devem ser observados por imposição do estado de constitucionalização do Direito, em que todas as normas jurídicas (inclusive as processuais), devem ser compreendidas e aplicadas à luz da Constituição.²⁹⁸

²⁹⁷ “Hodiernamente, passa a ser cada vez mais aceita a ideia de que o principal papel do Poder Judiciário seja o de protagonista na coordenação harmoniosas e na articulação dos diversos meios (diversas portas) de tutela de direitos” (MAGALHÃES, Eduardo Pedrito de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia certa no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021, p. 20.

²⁹⁸ Sobre o tema, LIEBMAN leciona que: “nello studio di ciascuno di questi rami del diritto si devono sempre tenere presente i suoi rapporti con gli altri, e curare questi collegamenti con tutta l’attenzione necessaria. Il diritto costituzionale rappresenta il centro di questa unità, il tronco comune da cui i vari rami si dipartono e da cui traggono la loro linfa vitale”. (LIEBMAN, Enrico Tullio. *Diritto costituzionale e processo civile. Rivista de diritto processuale*, v. VII, Padova: Cedam, 1952, p. 328). Em tradução livre: “no estudo de qualquer dos ramos do Direito, deve-se sempre ter presente sua relação com os demais ramos, observando-se esta ligação com a devida atenção. O direito constitucional representa o centro desta unidade [de ligação], o tronco comum que dá origem aos vários ramos e que confere a todos eles a linfa vital.”

3.2 Constitucionalidade da execução civil extrajudicial

A tutela constitucional do processo (ou o direito constitucional processual)²⁹⁹ prevê uma gama de princípios e garantias que, alçadas à categoria de direitos fundamentais, devem orientar a formulação, a interpretação e a aplicação de todas as normas infraconstitucionais, aí incluídas, naturalmente, as normas processuais.³⁰⁰

Ao analisar o conteúdo normativo do devido processo legal, EDUARDO YOSHIKAWA afirma que tal garantia constitucional representa o núcleo central da integração do binômio direito e processo. É por meio dele que se controla como alguém pode ser privado de sua vida, liberdade ou propriedade, mediante a instauração de um processo para tal finalidade.³⁰¹⁻³⁰²

Partindo da análise das garantias constitucionais do processo, defende-se, em sede doutrinária, que a execução, como atividade jurisdicional destinada a invadir a esfera patrimonial do devedor, privando-lhe os bens, deveria ser efetivada unicamente pelo Poder Judiciário, de modo a garantir a aplicação do devido processo legal.³⁰³ Essa visão se pauta no entendimento de que somente o Poder Judiciário é, em tese, legitimado a decidir conflitos e executar suas decisões, pois é o único ente composto por um sistema consolidado capaz de garantir a observância aos corolários do devido processo legal. Em outras palavras, o Poder Judiciário seria o responsável por resolver conflitos e efetivar suas decisões porque ele, e somente ele, garantiria que ninguém venha a ser privado de seus bens sem o devido processo legal.

Em estudo sobre a execução extrajudicial publicado no ano de 2010, EDUARDO YOSHIKAWA defendeu que a execução extrajudicial seria inconstitucional, destacando que a validade do processo executivo demanda necessária observância a uma gama de garantias inerentes ao devido processo legal, que somente podem ser preservadas dentro de um processo conduzido por agentes estatais integrantes do Poder Judiciário. Na opinião do autor, não se pode

²⁹⁹ Sobre o tema, conferir: DANTAS, Ivo. *Constituição & Processo*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2017.

³⁰⁰ “O ordenamento jurídico tem passado por transformações em que a construção, elaboração, interpretação e a própria leitura do direito é realizada a partir da ótica constitucional. A Constituição assumiu posição de paradigma cuja violação é fator de exclusão do sistema, isso em razão do próprio conceito sistêmico do direito.” (VARGAS, Angelo Miguel de Souza. *A desjudicialização da execução por quantia certa*. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 108).

³⁰¹ YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. *Execução extrajudicial e o devido processo legal*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 78-79.

³⁰²³⁰² Sobre a importância do devido processo legal, IVO DANTAS afirma: “a importância que se deve atribuir ao *Devido Processo Legal* faz com que, sob o ângulo do Direito Constitucional Processual, caso desejássemos tratar apenas de um só princípio, poderíamos ficar limitados ao *Devido Processo Legal*, isto porque, em última análise, todos os demais dele são *decorrentes*”. (DANTAS, Ivo. *Constituição & Processo*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2017, p. 344).

³⁰³ Indicando as críticas, mas sem acompanhá-las: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. vol. IV. 5ª ed. São Paulo: Juspodivm, 2024, p. 55.

admitir que alguém seja privado de seus bens sem que lhe sejam fornecidas as garantias do devido processo legal.³⁰⁴

Mais recentemente, durante a tramitação do Projeto de Lei nº 6.204/2019, várias manifestações desfavoráveis ao projeto foram apresentadas por órgãos de classe como a Associação Nacional dos Oficiais de Justiça Avaliadores Federais (FENASSOJAF), a Federação Nacional dos Trabalhadores do Judiciário Federal e Ministério Público da União (FENAJUFE), a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), a Associação dos Advogados de São Paulo (AASP) e a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB).³⁰⁵

Dentre os argumentos contrários ao projeto, destacam-se indicações no sentido de que: *i)* os atos expropriatórios estariam sujeitos à reserva de jurisdição; *ii)* a desjudicialização proposta contraria os princípios do juiz natural, da indeclinabilidade e da indelegabilidade da jurisdição; *iii)* a desjudicialização tende a tornar a execução civil menos efetiva; *iv)* violação à regra de inafastabilidade da jurisdição (ou do Poder Judiciário); e *v)* violação ao devido processo legal.

Muitos desses argumentos, inclusive, já foram apresentados durante as discussões acerca da constitucionalidade de outros procedimentos desjudicializados hoje admitidos no direito brasileiro, como analisado no segundo capítulo deste trabalho.

Considerando-se a execução como atividade destinada a satisfazer determinada pretensão mediante o uso de medidas executivas para modificação do mundo dos fatos, sua desjudicialização precisa buscar meios de garantir a adequada observância dos direitos e garantias atualmente protegidos no exercício da jurisdição: a imparcialidade do agente responsável por conduzir os atos processuais, a observância ao devido processo legal e a previsão de meios para que o interessado que se sinta prejudicado possa acionar o Poder Judiciário são algumas das medidas que devem ser consideradas para a adequada transferência da prática de atos executivos a um agente externo ao Poder Judiciário.

Em outras palavras, as críticas apresentadas à possibilidade de desjudicialização da execução civil revelam a válida preocupação de que o procedimento executivo extrajudicial apresente meios de garantir que o devido processo legal seja observado. Contudo, embora seja válida a preocupação com a garantia da preservação do devido processo, o argumento não pode servir como óbice à desjudicialização do procedimento executivo, até porque, mantida a

³⁰⁴ YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. *Execução extrajudicial e devido processo legal*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 108 e ss.

³⁰⁵ Documentos disponíveis em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/139971>. Acesso em 15/01/2025.

premissa, bastaria que as garantias inerentes ao Poder Judiciário fossem asseguradas com relação aos agentes extrajudiciais para que então, a desjudicialização fosse possível, sem qualquer vício de inconstitucionalidade.

Não se pretende, com essa afirmação, negar que o procedimento executivo extrajudicial deve observar o devido processo legal. O ponto (e isso é importante) é demonstrar que há meios de desjudicializar com observância das garantias constitucionais processuais inerentes ao devido processo, de modo que a correta interpretação das disposições constitucionais relacionadas ao tema não impede a desjudicialização da execução civil, mas serve como vetor interpretativo e indicativo do modo e dos limites que devem ser observados ao se desjudicializar.

3.3 Fundamento constitucional para o processamento extrajudicial da execução civil

Antes de analisar os limites constitucionalmente impostos à desjudicialização, cumpre verificar qual é o fundamento jurídico-positivo que sustenta, no ordenamento jurídico brasileiro, a desjudicialização ora objeto de estudo.³⁰⁶

Em primeiro lugar, a possibilidade de desjudicialização da execução civil decorre da autonomia de vontade das partes, em exercício da liberdade negocial que possuem dentro do processo judicial. O Código de Processo Civil de 2015 valorizou o envolvimento ativo das partes na construção do procedimento judicial, estabelecendo, em seu art. 190, a possibilidade de ser firmado negócio jurídico processual para alteração de norma *procedimental* relacionada aos ônus, poderes, faculdades e deveres das partes. Naturalmente, por força do próprio art. 190 do CPC, as convenções processuais somente poderão ser realizadas em casos que admitem autocomposição, submetendo-se à análise de validade pelo magistrado, nos termos do parágrafo único do dispositivo.³⁰⁷ Sempre que este for o caso, faculta-se às partes a celebração de negócio

³⁰⁶ ANGELO VARGAS menciona a própria constitucionalização do direito como fundamento de validade da desjudicialização da execução civil: “Neste contexto, deve-se reconhecer que a constitucionalização do direito processual civil também é um dos fundamentos de validade para a desjudicialização do processo de execução como maneira de se imprimir uma celeridade profunda e substancial neste procedimento, como já ocorreu nos países europeus.” (VARGAS, Angelo Miguel de Souza. *A desjudicialização da execução por quantia certa*. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 109).

³⁰⁷ CPC, art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

jurídico processual prevendo que a execução civil venha a ser processada perante agente de execução, retirando-a do Poder Judiciário.

A convenção ora sugerida em muito se assemelha à arbitragem, já analisada no segundo capítulo deste trabalho. Da mesma forma que se admite a celebração de cláusula arbitral destinada a submeter determinado litígio ao tribunal arbitral, deve-se admitir que, observados os requisitos objetivos, subjetivos e os limites da desjudicialização acima analisados, seja celebrado negócio jurídico com vistas a autorizar a tramitação da execução civil extrajudicialmente, garantindo-se, porém, a possibilidade de controle do procedimento pelo Poder Judiciário.³⁰⁸⁻³⁰⁹

O art. 190 do CPC, portanto, abre espaço para que sejam criados, por negócio jurídico processual, procedimentos executivos extrajudiciais. No entanto, apesar de o fundamento ser válido, reconhece-se que sua aplicação ficaria a mercê de consenso entre as partes envolvidas, o que poderia tornar o instituto pouco utilizado.

O segundo fundamento capaz de permitir a desjudicialização da execução civil no direito brasileiro é a possibilidade de delegação da atividade executiva feita pelo Poder Judiciário em benefício de terceiro (o agente de execução) para a condução do procedimento. É que o poder de império exercido na fase executiva pode ser objeto de delegação, por opção legislativa, de modo que os atos executivos serão praticados fora do Poder Judiciário, mas por entes delegados pelo próprio Estado.³¹⁰

A delegação da atribuição de conduzir a atividade executiva tem por principal fundamento o art. 236 da Constituição Federal, que indica as atribuições que, por delegação do

³⁰⁸ “Dessa forma, na mesma medida em que já não se coloca em dúvida ser verdadeira jurisdição a atividade exercida pelos árbitros na solução de uma controvérsia, não se identifica obstáculo constitucional para que a invasão da esfera patrimonial do devedor, que figura em um título judicial ou extrajudicial, seja implementada por um terceiro fora dos quadros estatais, desde que para tanto haja prévio consenso entre as partes (que pode ser oriundo de cláusula compromissória de arbitragem, ou mesmo de cláusula inequívoca que vincule as partes), e desde que seja preservado o controle jurisdicional sobre os atos praticados por aquele agente (...)” (YARSHEL, Flávio Luiz; RODRIGUES, Viviane Siqueira. “Desjudicialização da execução civil: uma solução útil e factível entre nós?”. In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 369)

³⁰⁹ “O art. 190 do CPC, ao criar uma cláusula geral de negociação processual atípica, pode servir como fundamento para a construção de uma execução extrajudicial convencional. O tema, por isso, ganha novo impulso.” (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil – execução*. vol. 5. 12ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 51).

³¹⁰ RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2022, p. 59; FIGUEIRA JR. Joel Dias. “Execução simplificada e a desjudicialização do processo civil: mito ou realidade”. In: *Execução civil e temas afins – do CPC/1973 ao novo CPC*. ALVIM, Arruda; ALVIM, Eduardo Arruda; BRUSCHI, Gilberto G.; CHECHI, Mara Larsen; COUTO, Monica Bonetti (coords.). São Paulo: RT, 2014, p. 586. Em sentido semelhante: GRECO, Leonardo. *O processo de execução*. vol. 2. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 79-81. Também propondo a desjudicialização da execução civil a partir da delegação: PONTES, Jussara da Silva. *Desjudicialização da execução civil – uma análise do direito processual comparado Brasil e Portugal*. Belo Horizonte: Dialética, 2021, p. 136-137.

Poder Público, recaem sobre os serviços notariais e de registro.³¹¹ Com isso, seria admissível a condução de execução extrajudicial por agente delegatário do poder de império estatal, sem que isso implique a desjurisdicionalização ou qualquer prejuízo ao curso da fase executiva.

Vale, porém, destacar que ao apontar os fundamentos que autorizam a instauração do procedimento de execução civil extrajudicial no direito brasileiro não se pretende alegar que a delegação levará à atuação isolada dos notários e registradores como agentes de execução. Na verdade, a escolha do ente a quem compete a condução do procedimento executivo extrajudicial e do modelo que venha a ser utilizado são questões afetas à política legislativa, de modo que não cabe neste trabalho discuti-las. O que se reforça, contudo, é que qualquer que seja o agente de execução escolhido, a opção deve atentar às limitações constitucionais que serão apontadas no presente trabalho, especialmente àquelas relacionadas à garantia da imparcialidade e da imparcialidade.

Importa, neste item, destacar que há duplo fundamento para a desjudicialização da execução civil no direito brasileiro: observados os limites impostos constitucionalmente, a execução civil extrajudicial pode encontrar fundamento no art. 236 da Constituição (regime de delegação do poder de império) ou no art. 190 do CPC (autonomia negocial das partes).

Superado o ponto, cumpre-nos analisar em que termos a execução civil pode vir a ser desjudicializada no direito brasileiro.

3.4. Reserva de jurisdição (reserva de juiz) e a desjudicialização da execução civil

3.4.1 Noções iniciais

O primeiro limite constitucional que deve ser observado no tocante à possibilidade de desjudicialização da execução civil diz respeito aos atos e procedimentos que, em tese, podem vir a ser desjudicializados sem violar nenhuma prerrogativa constitucional que imponha a exclusividade de atuação do Poder Judiciário.

Essa imposição de atuação do Judiciário em determinadas matérias é, em linhas gerais, a definição atribuída à chamada “reserva de jurisdição”.³¹² Embora não haja maiores

³¹¹ Sobre o tema, conferir: RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2022, p. 213-218.

³¹² “Em linhas gerais, reserva de jurisdição resume-se a determinados atos que estão afetos às atribuições exclusivas dos juízes, sendo, portanto, inerentes à função jurisdicional.” (COUTINHO JR., Bazílio de Alvarenga. As limitações constitucionais das comissões parlamentares de inquérito em face do princípio da separação de poderes e da reserva constitucional de jurisdição. *Revista JurisFIB*, vol. 1, n. 1, 2011). Esse conceito que relaciona a função jurisdicional à atribuição exclusiva dos juízes não será a definição adotada no presente trabalho. Sobre a

problemas para a definição conceitual do termo, a delimitação de seu conteúdo está longe de encontrar consenso, de modo que a incidência da proteção estabelecida pela cláusula de reserva é tema ainda controverso. Em outras palavras, apesar de não haver maiores dificuldades em conceituar a ideia por trás da reserva de jurisdição, não há clareza quanto ao alcance de seu conteúdo, o que gera incerteza e insegurança quanto ao rol de matérias que estariam abarcadas pela proteção de reserva. Por isso, qualquer análise acerca da viabilidade da desjudicialização da execução civil passa, primeiro, por um estudo acerca do conteúdo e dos limites da cláusula de reserva de jurisdição, a fim de compreender se aquilo que se pretende desjudicializar estaria reservado à apreciação exclusiva do Poder Judiciário.

A fim de buscar a definição de seu conteúdo, a doutrina apresentou algumas propostas de sistematização do tema. A partir das lições de JOSÉ GOMES CANOTILHO³¹³ e de GUILHERME PINTO,³¹⁴ o estudo da reserva de jurisdição pode ser dividido em dois grupos: em primeiro lugar, haveria uma reserva *geral* de jurisdição (ou reserva *da* jurisdição), que compreende a própria função jurisdicional e suas atividades correlatas, garantindo o pleno funcionamento do Poder Judiciário enquanto um dos três poderes da república, sem que haja intervenções por parte de outros poderes que impeçam a atuação do Judiciário enquanto poder autônomo e desenvolvido para atuar com a resolução de conflitos.

Essa primeira concepção revela preocupação relacionada ao princípio da separação de poderes (CF, art. 2º), a fim de garantir a independência e autonomia do Poder Judiciário dentro dos limites constitucionalmente estabelecidos. Daí se falar em reserva geral da jurisdição no sentido de proteção à atuação do Poder Judiciário perante os demais poderes da república. A reserva geral (reserva *da* jurisdição) é definida como não excludente e admite a atuação compartilhada do Poder Judiciário com outros agentes, afinal seu objetivo é garantir a autonomia do Judiciário com relação aos demais poderes.

Por outro lado, haveria também uma reserva *específica* de jurisdição (ou reserva *para* a jurisdição), sendo esta compreendida, a princípio, como o núcleo de atividades que somente podem ser praticadas pelo Poder Judiciário. O âmbito de proteção dessa reserva específica estaria relacionado com outros entes que eventual e paralelamente pudessem assumir funções relacionadas à atividade judicante. Nesses casos, a discussão se insere no âmbito de competência institucional, de modo que a cláusula de reserva específica de jurisdição serve para

importância de analisar a desjudicialização à luz da reserva de jurisdição: FARIAS, Rachel Nunes de Carvalho. *Desjudicialização do processo de execução*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 73-75.

³¹³ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*, p. 668.

³¹⁴ PINTO, Guilherme Newton do Monte. "A reserva de jurisdição". Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo, 2009, p. 224-294.

delimitar quais matérias devem contar com apreciação exclusiva do Poder Judiciário. Nessa modalidade (reserva *para* a jurisdição), a proteção de reserva assume caráter excludente, impossibilitando a atuação de outros entes, ainda que em conjunto com o Poder Judiciário: são hipóteses em que caberá ao juiz proferir a primeira e a última palavra.

Portanto, quanto a seu conteúdo, o termo assume duplo significado. A um só tempo, pode representar a proteção da função jurisdicional através das garantias de inafastabilidade da prestação jurisdicional e de acesso à jurisdição (CF, art. 5º, XXXV) e, também, a indicação de um núcleo de matérias que devem ser analisadas, exclusiva e obrigatoriamente, pelo Poder Judiciário.

Outra proposta de sistematização encontrada em sede doutrinária é apresentada por PAULO RANGEL³¹⁵ e por DANIEL CARVALHO,³¹⁶ que, de modo ainda mais específico, sugerem que a reserva de jurisdição seja analisada em níveis, dentre os quais se inserem: *i)* o da reserva absoluta, que se divide em *i,a)* específicas; e *i,b)* tácitas. As reservas absolutas específicas se dividiriam, ainda, entre constitucionais e infraconstitucionais. Além da reserva absoluta, haveria, ainda, o nível *ii)* da reserva relativa, que se divide em *ii,a)* integrais; e *ii,b)* parciais.

Na opinião dos autores, a reserva absoluta específica (*i, a*) inclui os temas que, por previsão legal expressa (a nível constitucional e infraconstitucional) são considerados de apreciação exclusiva de juiz. A reserva absoluta tácita (*i, b*) seria o rol de matérias sujeito à apreciação exclusiva do Poder Judiciário em decorrência de construção jurisprudencial. Por outro lado, a reserva relativa integral (*ii, a*) corresponde aos casos em que se admite a participação de outro órgão ou agente na condução do tema, mas garante-se a revisão total da matéria pelo Estado-juiz. Por fim, a reserva relativa parcial (*ii, b*) é destinada às matérias que admitem condução compartilhada e se submetem a mero controle pelo juiz.

Bem-vistas as coisas, as classificações propostas por JOSÉ GOMES CANOTILHO e PAULO RANGEL (e replicadas, respectivamente, por GUILHERME PINTO e DANIEL CARVALHO) são formas distintas de enxergar o mesmo fenômeno. As sistematizações propostas podem ser igualmente úteis no estudo do tema, mas, considerando o escopo do presente trabalho, será adotada a classificação proposta por JOSÉ GOMES CANOTILHO, tendo em vista que o estudo da possibilidade de controle ou de revisão pelo Poder Judiciário não é estritamente relevante para a compreensão das matérias que podem vir a ser desjudicializadas. Para atingir o escopo aqui

³¹⁵ RANGEL, Paulo Castro. *Reserva de jurisdição: sentido dogmático e sentido jurisprudencial*. Porto: Universidade Católica Portuguesa, 1997.

³¹⁶ CARVALHO, Daniel Pinheiro de. “Reserva de jurisdição: classificação doutrinária e jurisprudência brasileira”. In: *Publicações da Escola da AGU*.

proposto, é suficiente compreender o alcance do conteúdo da chamada reserva específica de jurisdição, delimitando quais matérias estariam destinadas à apreciação exclusiva por parte do Poder Judiciário.

A reserva específica de jurisdição, em linhas gerais, abrange os temas que, por força de literalidade constitucional expressa, devem ser apreciadas, com exclusividade, por juízes. Considerando a facilidade com que essas hipóteses são identificadas – basta analisar a disposição expressa do texto constitucional – a maior zona de incerteza do conceito reside em identificar e definir quais outras situações, para além daquelas previstas constitucionalmente, poderiam estar incluídas no rol de matérias reservadas à análise exclusiva de juiz. Nesse sentido, ao analisar o tema, GUILHERME PINTO, considerando a incerteza que recai sobre a própria definição da função jurisdicional e seus contornos, indicou a dificuldade de especificar os atos e procedimentos que estariam inseridos na cláusula de reserva de juiz, apontando que tal atividade cabe à jurisprudência, casuisticamente. DANIEL PINHEIRO, da mesma forma, após indicar algumas decisões do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, esquivou-se de traçar uma definição concreta sobre o que estaria inserido no que chama de “reserva absoluta tácita” de jurisdição.

Ao comentar a implementação da desjudicialização da execução em Portugal, JOSÉ LEBRE DE FREITAS destacou que a opção ali adotada foi por preservar os atos relacionados (inerentes) ao exercício da função jurisdicional pelos juízes e tribunais (daí pode se interpretar que é isto o que a reserva tácita protege). Segundo o autor português, no que diz respeito à fase executiva, a reforma manteve a cargo dos magistrados o exercício das funções de *tutela*, cabendo-lhe intervir em litígios surgidos na execução, e de *controle*, com prolação de decisões liminares, resolução de dúvidas e para assegurar a finalidade da execução. Por outro lado, os juízes não mais deveriam promover as diligências meramente executivas.³¹⁷

MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, também em comentário à reforma executiva do direito processual civil português, destacou que a desjudicialização da execução lá implementada não poderia contrariar a reserva de jurisdição, a que fez questão de indicar que não abrange a

³¹⁷ FREITAS, José Lebre de. *A ação executiva depois da reforma da reforma*. 5ª ed. Coimbra Editora, 2009, p. 25.

formulação de qualquer juízo cognitivo (ainda que jurídico), mas tão somente a tomada de decisões destinadas à resolução de conflito de interesses.³¹⁸⁻³¹⁹

Não há, portanto, delimitação clara acerca do que estaria abrangido pela reserva tácita (ou implícita) de jurisdição. Apesar da incerteza que recai sobre o tema, é relevantíssimo compreender quais as hipóteses abrangidas pela cláusula de reserva de juiz para além daquelas expressamente previstas constitucionalmente. Somente assim, será possível identificar quais matérias seriam, necessariamente, reservadas à apreciação do Poder Judiciário, sendo incabível sua desjudicialização. Dessa forma, será possível concluir acerca da viabilidade (integral ou parcial) da desjudicialização da execução civil.

Para isso, o estudo aqui proposto parte da análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, a fim de verificar se já há posicionamento consolidado jurisprudencialmente quanto à interpretação que deve ser atribuída ao conceito, bem como seus limites e aspectos de balizamento.

A análise da compatibilidade da desjudicialização da execução civil com o rol de garantias constitucionais processuais, embora relevantíssima, será realizada em momento posterior, tendo em vista que seu estudo já pressupõe o reconhecimento da possibilidade de a execução civil ser desjudicializada. Não faz sentido analisar o atendimento das garantias tuteladas pelo devido processo legal se ficar constatada, anteriormente, a impossibilidade de desjudicialização da execução. Por isso, faz-se imprescindível investigar, primeiro, quais os limites e condições a que se submete a retirada de atos ou procedimentos da apreciação exclusiva do Poder Judiciário, especialmente no que diz respeito à execução civil.

Antes, porém, cabível breve observação conceitual sobre a denominação “reserva de jurisdição”, utilizada quase que de forma consagrada em sede doutrinária e jurisprudencial.

³¹⁸ A partir disso, concluiu-se que: “Sendo assim, essa reserva não é violada pelo regime agora instituído pela Reforma da acção executiva, não só porque o agente de execução não tem competência para decidir quaisquer conflitos de interesses entre as partes da execução ou entre elas e terceiros, mas também porque, conforme resulta do disposto no artº 809º, nº 1, al. c), qualquer conflito decorrente da actividade do agente de execução deve ser resolvido pelo juiz de execução. Por esta razão, o âmbito das funções concedidas pela Reforma da acção executiva ao agente de execução (cfr., em especial, artº 808º, nº 1) não pode merecer qualquer censura sob o ponto de vista da sua conformidade constitucional.” (SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: Lex, 2004, p. 16).

³¹⁹ Importante destacar que JOSÉ LEBRE DE FREITAS e MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA analisavam o tema a partir de sistema que contém previsão constitucional mais específica acerca da função jurisdicional (art. 202º, nº 1 e nº 2, *fine*, CRP). Além disso, vale pontuar que os autores partiam da premissa de que a atividade executiva tinha natureza meramente administrativa, não jurisdicional. Embora este último ponto não tenha tanta relevância às conclusões ora adotadas, é importante destacá-lo, a fim de evitar análises inadequadas acerca da doutrina ora apresentada. (FREITAS, José Lebre de. *A acção executiva depois da reforma da reforma*. 5ª ed. Coimbra Editora, 2009, p. 24; SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: Lex, 2004, p. 15 e ss.)

Muito embora o termo “reserva de jurisdição” seja bastante utilizado para representar o rol de matérias que estariam submetidas à análise exclusiva do Poder Judiciário, cumpre relembrar que não há correlação entre o exercício da jurisdição (atividade jurisdicional) e o Estado (menos ainda entre o exercício da jurisdição e o Poder Judiciário). Por isso, é preferível a utilização do termo “reserva de juiz” para definir o rol de matérias que estariam reservadas à apreciação exclusiva do Poder Judiciário.

Considerando que a reserva seria para o Poder Judiciário (e não para aqueles que exercem atividade jurisdicional), entendemos que o termo “reserva de juiz” reflete melhor a ideia que se pretende transmitir, indicando que determinadas matérias não podem ser apreciadas por nenhum outro ente distinto do Poder Judiciário (Estado-juiz). A reserva é de apreciação pelo juiz, e não de jurisdição, como o termo sugere. Por isso, nas linhas seguintes, será preferencialmente utilizado o termo “reserva de juiz” para tratar da “reserva de jurisdição”, respeitando-se, porém, as referências ao termo original nos casos de remissão a decisões judiciais.

Por fim, no que diz respeito à denominação, como será perceptível a seguir, por vezes a reserva de jurisdição (ou reserva de juiz) é tratada como *princípio* e por vezes como *postulado*. Sem apego à carga conceitual que acompanha esses termos, é preferível atribuir-lhe a conotação mais ampla de *cláusula* – não no sentido de cláusula geral, mas no sentido genérico de “previsão normativa”.³²⁰

Feitas essas considerações a respeito do conceito e da denominação que deve ser utilizada no estudo do tema, passa-se à análise do tratamento jurisprudencial conferido pelo Supremo Tribunal Federal à cláusula de reserva de juiz.

3.4.2 Reserva de jurisdição (reserva de juiz) – tratamento jurisprudencial

Os debates acerca da definição dos limites constitucionalmente atribuídos à reserva de jurisdição (reserva de juiz) não passaram despercebidos pelo Supremo Tribunal Federal, que enfrentou o tema especialmente após a expressa atribuição de poderes investigatórios próprios das autoridades judiciais às Comissões Parlamentares de Inquérito, conferidos pela Constituição de 1988 (CF, art. 58, § 3º).³²¹ A atuação das CPIs despertou na Corte Suprema

³²⁰ Tratando sobre o tema, conferir, amplamente: ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios*. 21ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022.

³²¹ “É exato, de outra parte, que a Carta Política de 1988 tornou explícitas essas atribuições, as quais não constavam do texto das Constituições de 1946 e 1967 e sua Emenda nº 01, de 1969, art. 37, onde se previa a criação, no âmbito das Casas do Congresso Nacional, de comissões de inquérito sobre fato determinado e por prazo certo, a requerimento de um terço de seus membros. A Constituição de 1988, de explícito, conferiu às comissões

maior interesse sobre o tema, ante a necessidade de fixação de critérios seguros para identificar quais matérias poderiam ser praticadas extrajudicialmente em sede de CPI e quais estariam submetidas à apreciação exclusiva do Estado-juiz. A atuação dos Tribunais de Contas, igualmente revelou a necessidade de delimitação das matérias que estariam inseridas na cláusula de reserva de juiz.

Muito embora as CPIs (CF, art. 58, § 3º) e os Tribunais de Contas (CF, art. 71) tenham previsão constitucional expressa (diferente do que ocorre com a proposta de desjudicialização da execução civil), a análise de algumas decisões do Supremo sobre o tema será útil para a compreensão acerca da definição jurisprudencial que vem sendo atribuída à cláusula de reserva de juiz. Em outras palavras, os limites impostos jurisprudencialmente às CPIs e aos Tribunais de Contas por óbice relacionado à cláusula de reserva de juiz são úteis ao presente trabalho, na medida em que destrincham o conceito e revelam o seu conteúdo. Se há definição jurisprudencial (ainda que de modo esparso) acerca dos limites que devem ser observados por comissão e tribunal constituídos expressamente na Constituição, sua análise certamente serve como ponto de partida para a compreensão do que deve ser observado no contexto de desjudicialização da execução civil.

3.4.2.1 HC 71.039-5/RJ: reserva de juiz e a literalidade constitucional

Em 1994, ao se deparar com o HC 71.039-5/RJ,³²² o STF passou a analisar as limitações impostas às CPIs à luz da cláusula de reserva de juiz. O *habeas corpus* em questão foi impetrado contra determinação de presidente de CPI que expediu mandado de prisão em desfavor do paciente sem qualquer participação do Poder Judiciário.

O STF decidiu conceder o *habeas corpus* por entender que a determinação de prisão (ressalvadas algumas situações), estaria reservada ao Poder Judiciário. Consta do voto do Min. Ilmar Galvão: “*A Constituição reservou, salvo exceções específicas, à autoridade judiciária a competência para o decreto de prisão*”. Em sentido semelhante, o Min. Marco Aurélio, ao votar, indicou que de acordo com o art. 5º, LXI, da Constituição, somente a autoridade judiciária é competente para expedir ordem de prisão. O Min. Celso de Mello seguiu o mesmo posicionamento ao entender que: “*O ordenamento constitucional brasileiro (...), somente deferiu competência para ordenar a privação de liberdade individual aos órgãos que,*

parlamentares de inquérito ‘poderes de investigação próprios das autoridades judiciais além de atos previstos nos regimentos das respectivas Casas.’” (Trecho de voto proferido pelo Min. Néri da Silveira no julgamento do MS 21.872-0/DF, STF, Pleno, 1995).

³²² STF, Pleno, HC 71.039-5/RJ, rel. Min. Paulo Brossard, 07/04/1994.

posicionados na estrutura institucional do Poder Judiciário, acham-se investidos de função jurisdicional”. A mesma razão de decidir foi adotada pelos demais Ministros, em maior ou menor profundidade.

A análise do inteiro teor do acórdão revela que a principal razão para a concessão da ordem partiu da literalidade do art. 5º, LXI, da Constituição,³²³ dispositivo que levou o STF a entender que a decretação de prisão estaria reservada, com exclusividade, ao Poder Judiciário – ressalvadas as hipóteses de flagrante delito (CF, art. 5º, LXI) e de estado de defesa (CF, art. 136, § 3º, I), ambas previstas expressamente na Constituição. O precedente é relevante, na medida em que tratou a cláusula de reserva de juiz a partir de previsão constitucional expressa, revelando o posicionamento inicial da Corte Suprema a respeito da abrangência da cláusula.

3.4.2.2 MS 23.446-6/DF: reserva implícita de juiz - função judicante e compartilhamento de atribuições

Alguns anos depois, o Supremo voltou a analisar os limites de atuação de CPI à luz da cláusula de reserva de juiz no julgamento do MS 23.446-6/DF.³²⁴ Na ocasião, o mandado de segurança foi impetrado para combater ato praticado por presidente de CPI que determinou a indisponibilidade de bens dos impetrantes para fins de assegurar futura e eventual reparação de supostos danos ao Erário. O acórdão recebeu a seguinte ementa:

COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO. PODERES. LIMITAÇÃO. RESERVA CONSTITUCIONAL DE JURISDIÇÃO. 1. O art. 58, parágrafo 3º da Constituição da República confere às Comissões Parlamentares de Inquérito poderes instrutórios. 2. A indisponibilidade de bens é provimento cautelar que não se vincula à produção de provas. É medida voltada a assegurar a eficácia de uma eventual sentença condenatória que, assim como o poder geral de cautela, é reservado ao Juiz. 3. Segurança concedida.

A leitura descuidada, especialmente da segunda parte do item nº 2, pode transmitir a equivocada ideia de que a decretação de indisponibilidade de bens teria sido reconhecida pelo Supremo como medida atribuída, com exclusividade, aos juízes. Contudo, a leitura atenta dos votos proferidos pelos Ministros esclarece que, na verdade, entendeu-se que as comissões parlamentares de inquérito até poderiam decretar a indisponibilidade de bens, desde que essa decretação fosse realizada para fins investigativos (CF, art. 58, § 3º) e não com finalidade

³²³ CF, art. 5º. (...) LXI – ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

³²⁴ STF, Pleno, MS 23.446-6/DF, rel. Min. Ilmar Galvão, rel. p/ acórdão Min. Nelson Jobim, DJ 18/08/1999.

assecuratória, esta sim, hipótese em que a indisponibilidade de bens estaria abarcada pela cláusula de reserva, visto que somente os magistrados proferem sentença e, por isso, segundo indicado pelo Supremo, a eles caberia aplicar ou não medidas destinadas a assegurar o adequado andamento do processo. Em outras palavras, na compreensão do Supremo, a concessão de medida assecuratória seria atribuição inerente à função judicante.

Portanto, o que ficou decidido no julgamento do MS 23.446-6/DF foi que a decretação de indisponibilidade de bens, enquanto medida destinada a assegurar futura sentença, e somente neste contexto, estaria inserida no rol de medidas destinadas à apreciação exclusiva dos juízes, visto que a eles é reservada a função de julgar. Nesses casos, a decretação de indisponibilidade pode ser realizada no curso de processo judicial ou decorrer de solicitação apresentada pela CPI perante a autoridade judicial competente. Por outro lado, se a indisponibilidade de bens tiver finalidade investigativa ou probatória, seria possível a determinação de indisponibilidade de bens, inclusive por CPI. Não houve, portanto, negativa genérica à decretação de indisponibilidade de bens em sede de CPI.

Nesse sentido, o voto proferido pelo Min. Ilmar Galvão indica que o bloqueio de contas-correntes bancárias *que tem como propósito assegurar a reparação de danos ao Erário* deve ser feito perante autoridade judiciária. Caso a CPI verifique a necessidade de decretar indisponibilidade ou de determinar busca e apreensão deverá apresentar requisição à autoridade judiciária competente. Aprofundando no tema em questão, o Ministro indicou, ainda, que algumas matérias têm sua análise condicionada à apreciação exclusiva do Poder Judiciário, como a decretação de prisão e a condução coercitiva de indiciado ou de testemunha. Em sentido semelhante, o Min. Maurício Corrêa indicou que *“Por conseguinte, não vejo como não tenha havido violação ao princípio da reserva de jurisdição, quando se ordena providência como essa [indisponibilidade de bens para fins assecuratórios], sem a competente autorização judicial.”* (adicionamos os colchetes).

Portanto, ante a ausência de cláusula constitucional expressa de reserva de juiz, o Supremo entendeu que a determinação de indisponibilidade para fins cautelares estaria inserida dentre os temas reservados à apreciação exclusiva de juiz por ser ato inerente à atividade judicante em razão de sua relação com o poder geral de cautela.³²⁵

³²⁵ A análise dos precedentes do STF indica que o conceito foi utilizado, muito provavelmente, como relacionado ao poder de o juiz realizar atos destinados à preservação da futura decisão. Contudo, o conceito do poder geral de cautela representa, na verdade, o poder-dever do juiz se utilizar de medidas necessárias e adequadas para afastar o risco de dano no caso concreto (RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. *Tutela provisória: tutela de urgência e tutela de evidência* do CPC/1973 ao CPC/2015. 3ª ed. São Paulo: RT, 2018, p. 108).

Por outro lado, o Min. Carlos Velloso tratou sobre o tema a partir de ponto de vista distinto, partindo dos casos em que a Constituição expressamente determinou a apreciação exclusiva de juiz:

“(...) certos atos submetem-se ao princípio da reserva constitucional de jurisdição. É dizer, certos atos, relacionados com os direitos e garantias fundamentais, a Constituição reservou aos juízes, exclusivamente. É o que Canotilho denomina de ‘reserva constitucional de jurisdição’. Assim, as buscas e apreensões domiciliares (C.F., art. 5º, XI), a quebra de sigilo das comunicações telefônicas (C.F., art. 5º, XII) e a prisão de qualquer pessoa, que não em flagrante delito (C.F., art. 5º, LXI). A prática de tais atos a Constituição Federal reservou aos juízes, expressamente.”

Por fim, o voto que melhor retratou as discussões ocorridas no julgamento foi proferido pelo Min. Nelson Jobim, que, inclusive, foi designado para lavrar o acórdão. Do voto do Min. Nelson Jobim chama atenção o seguinte trecho:

*“O parlamento não tem, a meu ver, acompanhando o Relator, a possibilidade de determinar bloqueio de bens, salvo se este bloqueio de bens esteja ligado à necessidade investigatória, ou seja, um instrumento para se viabilizar o exercício da atividade investigatória, ou seja, a necessidade de se estabelecer o bloqueio de bens esteja na preservação do **statu quo** destes para, com isso, viabilizar a sua investigação, aí é legítimo. Agora, o bloqueio de bens ‘tout court’ como se antecipadamente houvesse um juízo de necessidade da preservação da realização de virtual decisão que não vai ser tomada pelo Poder Judiciário, mas, eventualmente, poderá ser tomada no campo do Poder Judiciário, no sentido de estabelecer a obrigação de ressarcir bens, aí, estaríamos num campo de determinação meramente e exclusivamente, asseguratória de resultado de decisão que não compete ao órgão prolator. Quero fazer essa distinção para não me comprometer com a tese genérica de que o bloqueio de bens ‘tout court’ não compete ao Poder Judiciário, poderá competir se, e somente se, não é um mero condicional, é um condicional forte, no sentido de que, se, e somente se, esse bloqueio seja condição para o exercício do poder investigatório. Se sair disso não estará dentro da sua capacidade investigatória.”*

(grifos no original)

O julgamento do MS 23.446-6/DF revela dois pontos importantes. Em primeiro lugar, demonstra, em definitivo, que o Supremo Tribunal Federal reconhece a existência de uma cláusula (ou postulado)³²⁶ de reserva de jurisdição (a que chamamos cláusula de reserva de juiz) no direito brasileiro. Em segundo lugar, indica que, havendo outro ente que, a partir de fundamento constitucional, “concorra” com o Poder Judiciário, será possível a realização de

³²⁶ Como antecipado, por vezes a reserva de jurisdição é referenciada como princípio, por vezes como postulado. Preferimos utilizar o termo “cláusula” a fim de não tomar partido quanto à natureza de princípio ou de postulado da reserva de juiz.

atos extrajudiciais de acordo com as atribuições e competências que forem atribuídas ao ente em questão, respeitando-se, contudo, a função judicante reservada com exclusividade ao Poder Judiciário (e atividades a ela inerentes). Por isso é que as CPIs, em tese, poderiam decretar a indisponibilidade para fins investigativos (CF, art. 58, § 3º), mas não para fins assecuratórios, considerando, na visão da Corte Suprema, a estreita relação da medida assecuratória com eventual decisão final (sentença) sobre o que se pretendia assegurar – atividade judicante. Nos casos em que a CPI entenda ser necessária a decretação de indisponibilidade para fins assecuratórios, deverá apresentar requerimento perante a autoridade judicial competente, a fim de que haja decisão sobre o tema. O que não se admite é que a própria CPI determine a indisponibilidade de bens para fins assecuratórios independentemente de análise por parte da autoridade judicial.

O precedente também é relevante, tendo em vista que reforça a premissa de que a cláusula de reserva de juiz (naturalmente) abrange os casos em que a Constituição expressamente atribui participação do Poder Judiciário na análise de determinadas matérias. Dessa forma, seria imprescindível a participação do juiz para que fosse autorizado o acesso forçado à residência do cidadão (CF, art. 5º, XI), para eventual afastamento do sigilo de comunicações telefônicas (CF, art. 5º, XII), para a dissolução compulsória ou suspensão de associações (CF, art. 5º, XIX) e para decretação de prisão, ressalvada a hipótese de flagrante delito (CF, art. 5º, LXI).

Além disso, tendo em vista que o STF tratou de tema que não conta com previsão constitucional expressa indicando sua apreciação exclusiva pelo Poder Judiciário, o precedente é relevantíssimo ao demonstrar a possibilidade de que outros temas estejam inseridos no rol de matérias reservadas à apreciação judicial exclusiva a despeito da ausência de previsão constitucional. Nesses casos, segundo indicado pelo Supremo, o fator determinante será a relação do tema analisado com a função judicante exercida pelos juízes, tendo havido referência expressa ao poder geral de cautela (utilizado no sentido de acautelar futura decisão, como visto) como elemento caracterizador dessa relação. Apesar disso, não foram apresentados parâmetros seguros para a definição de quais outras hipóteses estariam abrangidas pela reserva implícita de juiz.

As decisões acima analisadas poderiam servir de impulso para que o STF, a partir dali, buscasse definir precisamente o que entendia estar inserido na cláusula de reserva de juiz (especialmente de modo implícito), indicando seu conteúdo e fixando os parâmetros que devem

ser observados para que determinada atividade – originalmente atribuída ao Poder Judiciário – venha a ser conduzida por agente que lhe é externo.

3.4.2.3 MS 23.454-7/DF: reserva de juiz – interpretação cum granus salis

Contudo, no mesmo ano, mas alguns meses depois, o STF julgou o MS 23.454-7/DF,³²⁷ que tratou de tema semelhante em mandado de segurança impetrado para combater determinação, proferida em sede de CPI, de busca e apreensão. A ocasião era uma excelente oportunidade para que o tema se desenvolvesse, notadamente à luz dos debates já travados nos julgamentos anteriores com tratamento acerca das hipóteses de reserva implícita de jurisdição. Porém, apesar do voto do Min. Marco Aurélio, relator, decidindo pela impossibilidade da medida à luz da violação da liberdade do cidadão (com fundamento no art. 5º, LXI, da Constituição), o tema foi objeto de debates travados com o Min. Nelson Jobim, que defendeu que “(...) esta expressão ‘reserva constitucional de jurisdição’ tem que ser lida cum granu salis; e tem que ser lida a partir das opções políticas que foram enxertadas na Carta Constitucional de 1988, ou nos textos constitucionais brasileiros.”

Ao final do julgamento, a ordem foi concedida com fundamento em vício formal do ato combatido (necessidade de especificação do objeto que se pretende apreender), tendo o STF optado por não aprofundar, naquele caso, a respeito da relação da busca e apreensão com a cláusula de reserva de juiz. Apesar de o tema ter sido tratado em *obiter dictum*,³²⁸ importante notar o reconhecimento, expresso pelo Min. Nelson Jobim, de que há de se ter cautela com a amplitude atribuída à reserva de juiz, de modo que sua leitura não pode ignorar as demais opções constitucionalmente reconhecidas.

Apesar da frustrante ausência de aprofundamento no tema, o precedente é relevante ao indicar que a cláusula de reserva de juiz deve ser adequadamente interpretada, inclusive com a devida reverência a outras opções que tenham sido previstas constitucionalmente. No contexto do voto do Min. Nelson Jobim, tal afirmação quer dizer que a cláusula de reserva de juiz não pode representar oponibilidade absoluta a alternativas que possuem fundamento constitucional

³²⁷ STF, Pleno, MS 23.454-7/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 19/08/1999.

³²⁸ Por *obiter dictum* se entende “a parte das razões que não possuem importância para a solução do caso e, por isso, pode-se afirmar que é parte do precedente obrigatório imprestável para a construção de sua norma. Um *obiter dictum* é, conforme o significado da expressão, um argumento incidental.” (MACÊDO, Lucas Buril de. *Precedentes judiciais e o direito processual civil*. 3ª ed. Salvador: Juspodivm, p. 274). Apesar de não integrar a *ratio decidendi* do precedente, o *obiter dictum*, especialmente em decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, possui função persuasiva relevante, podendo, inclusive, servir como sinalização de que o tema tratado em sede de *obiter dictum*, será, quando oportuno for, aprofundado para que haja posicionamento da Corte a respeito dele.

(no caso do precedente, a CPI). Daí se depreende, portanto, que a cláusula de reserva de juiz deve ser vista com temperamento sempre que as limitações dela decorrentes forem impostas a alternativa cuja origem decorra da Constituição Federal.

3.4.2.4 MS 23.452-1/RJ: reserva de juiz – reforço à literalidade constitucional e ratificação da relação do tema com o exercício da função judicante

No ano seguinte, no julgamento do MS 23.452-1/RJ,³²⁹ o Supremo novamente foi provocado a se manifestar sobre os limites de atuação de CPI à luz da cláusula de reserva de juiz. O caso, com objeto mais amplo que o anterior, tratava de mandado de segurança impetrado contra a determinação de presidente de Comissão Parlamentar de Inquérito que autorizou a quebra dos sigilos bancário, fiscal e telefônico, além de ter ordenado busca e apreensão na casa e no escritório do impetrante.

Na ocasião, seguindo o posicionamento adotado pelo Supremo no julgamento do MS 23.446-6/DF, o Ministro relator Celso de Mello indicou que as comissões parlamentares de inquérito, embora possuam amplos poderes de investigação, não podem praticar atos que encontram “*limite no postulado constitucional da reserva de jurisdição*”,³³⁰ de modo que as CPIs não podem praticar ou se utilizar de “*quaisquer outras prerrogativas que se incluem, ordinariamente, na esfera de competência dos magistrados e Tribunais, inclusive aquelas que decorrem do poder geral de cautela conferido aos juízes, como o poder de decretar a indisponibilidade dos bens pertencentes a pessoas sujeitas à investigação parlamentar.*”

No que diz respeito à determinação de levantamento dos sigilos bancário, fiscal e telefônico, o Min. Celso de Mello classificou essas garantias como projeções do direito à intimidade previsto no art. 5º, X, da Constituição, destacando expressamente que, por isso, não se submetem ao postulado da reserva de jurisdição. O Ministro defendeu que os sigilos bancário e fiscal não geram garantia absoluta de intimidade, sendo possível seu afastamento em caráter instrutório e, por isso, sendo medida possível de ser determinada em sede de CPI independentemente de prévia atuação do Poder Judiciário. Quanto ao sigilo telefônico, destacou que não possui relação com o art. 5º, XII (que trata do sigilo do *conteúdo* das comunicações telefônicas). Dessa forma, somente o *conteúdo* das ligações estaria submetido ao postulado da reserva de jurisdição, enquanto os dados comunicativos (registros pertinentes às comunicações,

³²⁹ STF, Pleno, MS 23.452-1, rel. Min. Celso de Mello, 2000, DJ 12/05/2000.

³³⁰ Voto, p. 119.

como data das chamadas telefônicas, horário, número do telefone chamado, duração do uso, valor da chamada etc.) não teriam a mesma prerrogativa.

Ponto interessante que merece destaque foi o expresso reconhecimento de que, apesar de a interceptação das comunicações telefônicas (protegida pelo art. 5º, XII, da Constituição) ser reconhecidamente matéria submetida ao postulado da reserva constitucional de jurisdição, deixa de integrar este rol nos casos de estado de defesa (CF, art. 136, § 1º, c) e de estado de sítio (CF, art. 139, III). Isso indica que a definição acerca da submissão de determinado tema à cláusula de reserva de juiz é elemento jurídico-positivo, que varia de acordo com o contexto e o ordenamento jurídico analisado.³³¹

Em seguida, o Min. Celso de Mello passou a tratar, exclusivamente, sobre o *postulado* da reserva constitucional de jurisdição, que definiu como “*atos cuja efetivação a Constituição Federal atribuiu, com absoluta exclusividade, aos membros do Poder Judiciário*”.³³² Para o Ministro, o elemento caracterizador dos temas que integram o *postulado* seria a possibilidade de restrição de direitos,³³³ pois o *princípio*³³⁴ da reserva de jurisdição representa instrumento de proteção dos cidadãos contra ações eventualmente arbitrárias que venham a ser praticadas por qualquer dimensão institucional do Poder Público em que se projete a atividade estatal.³³⁵

Apesar de o voto do relator Min. Celso de Mello tratar de forma aprofundada sobre os limites impostos pela cláusula de reserva de juiz, suas considerações só foram integralmente acompanhadas por outros quatro Ministros, de modo que a proclamação do resultado adotou como fundamentação para a concessão da ordem a ausência de fundamentação do ato impugnado, sem definição acerca dos elementos relacionados à cláusula de reserva de juiz. Dentre os posicionamentos apresentados, destaca-se o do Min. Néri da Silveira, para quem a existência de cláusula de reserva judicial deve ser analisada caso a caso.³³⁶ Além disso, o Min. Moreira Alves indicou que tinha dúvidas sobre a existência da própria reserva de jurisdição em razão da ausência de distinção das reservas legais e constitucionais.³³⁷ O acórdão, inclusive, faz

³³¹ DIDIER JR., Fredie. *Sobre a teoria geral do processo, essa desconhecida*. 1ª ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 38-53.

³³² Voto, p. 133.

³³³ “Isso significa – considerada a cláusula de primazia judiciária que encontra fundamento no próprio texto da Constituição – que esta exige, para a legítima efetivação de determinados atos, notadamente daqueles que implicam restrição a direitos, que sejam eles ordenados apenas por magistrados.” (Voto, p. 134).

³³⁴ No mesmo voto, por vezes a reserva de jurisdição é tratada como postulado, por vezes é tratada como princípio. Utilizamos, nos textos, o termo aplicado no trecho referenciado, a fim de manter a fidelidade ao texto original.

³³⁵ Voto, p. 136.

³³⁶ STF, Pleno, MS 23.452-1, rel. Min. Celso de Mello, 2000, DJ 12/05/2000, p. 157-158.

³³⁷ STF, Pleno, MS 23.452-1, rel. Min. Celso de Mello, 2000, DJ 12/05/2000, p. 159.

expressa referência à ausência de definição da Suprema Corte a respeito dos limites da cláusula de reserva de jurisdição:

**POSTULADO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE JURISDIÇÃO:
UM TEMA AINDA PENDENTE DE DEFINIÇÃO PELO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL.**

O **postulado da reserva constitucional de jurisdição** importa em submeter, à **esfera única de decisão dos magistrados**, a prática de **determinados** atos cuja realização, por efeito de **explícita determinação** constante do próprio texto da Carta Política, **somente** pode emanar **do juiz**, e **não** de terceiros, inclusive daqueles a quem haja eventualmente atribuído o exercício de “poderes de investigação próprios das autoridades judiciais”.

A cláusula constitucional da **reserva de jurisdição** – que incide sobre **determinadas** matérias, **como** a busca domiciliar (CF, art. 5º, XI), a interceptação telefônica (CF, art. 5º, XII) e a decretação da prisão de qualquer pessoa, ressalvada a hipótese de flagrância (CF, art. 5º, LXI) - traduz a noção de que, **nesses temas específicos**, assiste ao Poder Judiciário, não **apenas** o direito de proferir a última palavra, mas, sobretudo, a prerrogativa de dizer, desde logo, a **primeira** palavra, **excluindo-se**, desse modo, por força e autoridade do que dispõe a própria Constituição, a possibilidade do exercício de **iguais** atribuições, por parte de **quaisquer** outros órgãos ou autoridades do Estado. Doutrina.

- O princípio constitucional da reserva de jurisdição, **embora** reconhecido por **cinco** (5) Juízes do Supremo Tribunal Federal - Min. CELSO DE MELLO (Relator). Min. MARCO AURÉLIO, Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Min. NÉRI DA SILVEIRA e Min. CARLOS VELLOSO (Presidente) - **não foi objeto de consideração** por parte dos **demais** eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal, que entenderam suficiente, para efeito de concessão do **writ** mandamental, a **falta** de motivação do ato impugnado.

(STF, Pleno, MS 23.452-1/RJ, rel. Min. Celso de Mello, 1999, *grifos no original*)

Apesar de o tema ter sido novamente tratado em *obiter dictum*, a decisão é relevante por demonstrar que o STF se encaminhava para confirmar os posicionamentos anteriores indicativos de que a cláusula de reserva de juiz é retirada das hipóteses previstas expressamente na Constituição, devendo também abranger os casos que estejam relacionados à função judicante do Poder Judiciário (referenciado, por vezes, como equivalente ao “poder geral de cautela”),³³⁸ muito embora essas hipóteses implícitas não tenham sido abordadas com maior profundidade. Além disso, indica que a compreensão de alguns temas como inseridos ou não no rol de matérias que devem se submeter à apreciação exclusiva do juiz é situacional, em razão da natureza jurídico-positiva do conceito.

³³⁸ Sobre a relevância do *obiter dictum* na compreensão geral (e não do precedente) do posicionamento de determinado Tribunal, conferir: MACÊDO, Lucas Buril de. *Precedes judiciais*, cit., p. 274 e ss.

3.4.2.5 MS 23.639/DF: reserva de juiz – prevalência do critério da literalidade constitucional

Apesar dos debates desenvolvidos sobre o tema, nota-se que o STF costumava debater a aplicação da cláusula de reserva de juiz em *obiter dictum*, de modo que as conclusões a que chegavam os Ministros não integravam o precedente dali originado, pois não faziam parte da *ratio decidendi*.³³⁹ Contudo, pouco tempo depois, ao julgar o MS 23.639/DF,³⁴⁰ o Pleno do Supremo Tribunal Federal voltou a enfrentar o tema, novamente analisando os limites da atuação de comissão parlamentar de inquérito. Na ocasião, o STF foi novamente provocado a decidir se a determinação de levantamento dos sigilos fiscal, bancário e telefônico estaria abarcada pela cláusula de reserva de jurisdição (reserva de juiz). Dessa vez, o tema foi diretamente enfrentado, integrando a *ratio decidendi* do precedente. A importância do julgamento recomenda a transcrição de sua ementa:

COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO - QUEBRA DE SIGILO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA - VALIDADE - EXISTÊNCIA SIMULTÂNEA DE PROCEDIMENTO PENAL EM CURSO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO LOCAL - CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPEDE A INSTAURAÇÃO, SOBRE FATOS CONEXOS AO EVENTO DELITUOSO, DA PERTINENTE INVESTIGAÇÃO PARLAMENTAR - MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO. A QUEBRA FUNDAMENTADA DO SIGILO INCLUI-SE NA ESFERA DE COMPETÊNCIA INVESTIGATÓRIA DAS COMISSÕES PARLAMENTARES DE INQUÉRITO. - A quebra do sigilo fiscal, bancário e telefônico de qualquer pessoa sujeita a investigação legislativa pode ser legitimamente decretada pela Comissão Parlamentar de Inquérito, desde que esse órgão estatal o faça mediante deliberação adequadamente fundamentada e na qual indique a necessidade objetiva da adoção dessa medida extraordinária. Precedente: MS 23.452-RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO (Pleno). PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE JURISDIÇÃO E QUEBRA DE SIGILO POR DETERMINAÇÃO DA CPI. - O princípio constitucional da reserva de jurisdição - que incide sobre as hipóteses de busca domiciliar (CF, art. 5º, XI), de interceptação telefônica (CF, art. 5º, XII) e de decretação da prisão, ressalvada a situação de flagrância penal (CF, art. 5º, LXI) - não se estende ao tema da quebra de sigilo, pois, em tal matéria, e por efeito de expressa autorização dada pela própria Constituição da República (CF, art. 58, § 3º), assiste competência à Comissão Parlamentar de Inquérito, para decretar, sempre em ato necessariamente motivado, a excepcional ruptura dessa esfera de privacidade das pessoas. AUTONOMIA DA INVESTIGAÇÃO PARLAMENTAR. - O inquérito parlamentar, realizado por qualquer CPI, qualifica-se como procedimento jurídico-constitucional revestido de autonomia e dotado de finalidade própria, circunstância esta que permite à Comissão legislativa - sempre respeitados os limites inerentes à competência material do Poder Legislativo e observados os fatos determinados que ditaram

³³⁹ Sobre o tema, conferir: MACÊDO, Lucas Buril de. *Precedes judiciais*, cit., p. 274 e ss.

³⁴⁰ STF, Pleno, MS-AgR 23.639, rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/11/2000.

a sua constituição - promover a pertinente investigação, ainda que os atos investigatórios possam incidir, eventualmente, sobre aspectos referentes a acontecimentos sujeitos a inquéritos policiais ou a processos judiciais que guardem conexão com o evento principal objeto da apuração congressional. Doutrina.

(STF, Pleno, MS 23.639/DF, rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/02/2001)

O Min. Celso de Mello, relator do caso, desta vez acompanhado à unanimidade por seus pares, ratificou o posicionamento por ele já adotado por ocasião do julgamento do MS 23.452-1/RJ (os votos são, inclusive, parecidos) para, partindo da literalidade constitucional, indeferir a ordem postulada e reconhecer a legitimidade dos atos praticados em sede de CPI, por compreender que não havia, no caso, óbice no que diz respeito à cláusula de reserva de juiz. Sobre o tema, inclusive, o Ministro relator indicou expressamente que:

“Na realidade, o princípio constitucional da reserva de jurisdição – tal como salientei em meu voto, no julgamento do MS 23.452-RJ – incide sobre determinadas matérias, como a busca domiciliar (CF, art. 5º, XI), a interceptação telefônica (CF, art. 5º, XII), decretação da prisão de qualquer pessoa, ressalvada a hipótese de flagrância (CF, art. 5º, LXI).”

Apesar de a decisão proferida no MS 23.639/DF ter reforçado a relevância da legalidade constitucional como elemento que define as matérias submetidas à cláusula de reserva de juiz, vale destacar que a evolução do tratamento do tema na jurisprudência do Supremo indica que é possível inserir outros temas dentre aqueles submetidos à apreciação exclusiva de juiz (matérias inseridas no que o STF denomina poder geral de cautela, por exemplo), ainda que não tenha havido maiores aprofundamentos acerca dessas hipóteses. Além disso, as decisões analisadas revelam que alguns limites podem ser opostos à cláusula de reserva, como o respeito a alternativas previstas constitucionalmente e o aspecto casuístico, que podem afastar a proteção de reserva de juiz com relação a algumas matérias (como ocorre com a possibilidade de prisão em flagrante e com o estado de defesa ou estado de sítio).

O julgamento revelou a clara tendência do Supremo Tribunal Federal em adotar o critério da literalidade constitucional como prevalecente no que diz respeito aos limites da cláusula de reserva de juiz, admitindo-se, contudo, exceções para que fosse reconhecida a aplicação da cláusula em alguns casos relacionados à atividade judicante.

3.4.2.6 MS 33.092/DF: indisponibilidade de bens em sede de TCU

Fora do contexto das CPIs, no ano de 2015, a 2ª Turma do STF, no julgamento do MS 33.092/DF, ³⁴¹ de relatoria do Min. Gilmar Mendes, reafirmou posicionamento já consolidado na Corte para reconhecer a possibilidade de o Tribunal de Contas da União decretar, em caráter cautelar, a indisponibilidade de bens,³⁴² por considerar que tal possibilidade decorre da concretização do poder geral de cautela facultado ao TCU pelo art. 71 da Constituição, pelo art. 44, § 2º, da Lei 8.443/92 e demais normas que regulamentam a atividade da Corte de Contas. Nas decisões proferidas pelo Supremo, o tema não foi analisado à luz da cláusula de reserva de juízo, tendo o STF se limitado a decidir pela possibilidade da medida. Daí se depreende que a decretação de indisponibilidade de bens pelo TCU não violaria a cláusula de reserva de juízo.

A decisão, sobretudo se comparada com o MS 23.446-6, já analisado, revela ponto digno de nota: as matérias que se encontram tuteladas pela cláusula de reserva de juízo em decorrência de sua ligação com o exercício da função judicante (a que o STF referencia utilizando-se do termo “poder geral de cautela”) podem ter sua proteção flexibilizada nos casos em que a Constituição estabeleça a possibilidade de outros entes ou órgãos analisarem o tema. É verdade que o Tribunal de Contas não possui a última palavra sobre a decretação de indisponibilidade, sendo cabível o acesso ao Judiciário para controle das decisões e eventual revisão das indisponibilidades que venham a ser indevidamente decretadas. Contudo, tal elemento não nega que a determinação de indisponibilidade de bens pode vir a ser realizada pelo Tribunal de Contas, órgão do Poder Legislativo que não integra os quadros do Poder Judiciário.

3.4.2.7 RE 593.727 (Tema 184/RG)

Ainda no ano de 2015, o Supremo Tribunal Federal julgou, sob o rito da Repercussão Geral, o RE 593.727 (Tema 184/RG), em que analisou a competência investigativa do Ministério Público e fixou a seguinte tese:

STF, Tema 184/RG. O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de *reserva constitucional*

³⁴¹ STF, 2ª Turma, MS 33.092/DF, rel. Min. Gilmar Mendes. *DJ*, 24/03/2015.

³⁴² O STF reconheceu a legalidade da medida em decisões anteriores: STF, Pleno, MS 24.510/DF, rel. Min. Ellen Gracie, 2004; STF, MS 23.983, rel. Min. Eros Grau, 2004; STF, MS 26.263, rel. Min. Ellen Gracie, 2007; STF, 1ª Turma, MS 25.481, rel. Min. Dias Toffoli, 2011.

de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/1994, art. 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito – do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa Instituição.

(grifos nossos)

A tese fixada confirma, outra vez, o tratamento atribuído pelo STF à reserva de juiz. Além disso, a análise do inteiro teor do acórdão que julgou o RE 593.727 (*Leading case*) revela breve passagem em que a Min. Rosa Weber fez menção sobre o tema, reconhecendo que:

“Observo que os atos de investigação mais preocupantes do ponto de vista de seus efeitos em relação aos direitos do investigado são, no nosso sistema legal, usualmente submetidos à reserva de juiz, no sentido de que sua prática demanda prévia autorização judicial.

É o caso, por exemplo, da busca e apreensão (salvo exceções restritas), da interceptação telefônica e da escuta ambiental (...).

Para eles, tanto o Ministério Público como a Polícia dependem da realização de prévio requerimento à autoridade judicial.”

Os exemplos citados no voto da Ministra indicam que o ponto de partida adotado para avaliar os limites da atuação do Ministério Público à luz da reserva de juiz foi, novamente, a legalidade constitucional expressa, tendo em vista que todos os exemplos mencionados constam expressamente na Constituição (considerando a busca e apreensão relacionada ao art. 5º, XI, da Constituição).

3.4.2.8 ADI 6.529/DF e MS 31.523/DF: reserva de juiz e novamente a regra da literalidade constitucional

Em 2020, no julgamento da ADI 6.529/DF,³⁴³ o Pleno do Supremo Tribunal Federal analisou a constitucionalidade do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 9.883/99,³⁴⁴ que autoriza o compartilhamento de dados entre os órgãos de inteligência do Estado brasileiro. No que diz respeito à reserva de juiz, o pedido era de afastamento da possibilidade de fornecimento de dados fiscais, bancários, telefônicos e informações relacionadas a inquéritos policiais ou da

³⁴³ STF, Pleno, ADI 6.529/DF, rel. Min. Carmen Lúcia, *DJe* 13/08/2020.

³⁴⁴ Lei nº 9.883/1999, art. 4º. (...) Parágrafo único. Os órgãos componentes do Sistema Brasileiro de Inteligência fornecerão à ABIN, nos termos e condições a serem aprovados mediante ato presidencial, para fins de integração, dados e conhecimentos específicos relacionados com a defesa das instituições e dos interesses nacionais.

base de dados da Receita Federal e do COAF, sob a alegação de que essas informações contariam com a proteção oferecida pela cláusula de reserva de jurisdição.³⁴⁵

Ao tratar sobre o tema, a Min. Carmen Lúcia, relatora, conheceu parcialmente do pedido e, nessa extensão, seguindo a orientação jurisprudencial consolidada pelo STF, partiu da literalidade constitucional para registrar que:

“Ainda que presentes o interesse público e a motivação, o ordenamento jurídico nacional prevê hipóteses em que se impõe a cláusula de reserva de jurisdição, ou seja, a necessidade de análise e autorização prévia do Poder Judiciário. Isso se dá nos casos de ingresso na casa de alguém (art. 5º, inc. XI, da Constituição da República), ou de interceptações em dispositivos telefônicos (art. 5º, inc. XII, da Constituição da República)

(...)

Nessas hipóteses, tem-se na Constituição da República ser essencial a intervenção prévia do Estado-juiz, sem o que qualquer ação de autoridade estatal será ilegítima, ressalta feita a situação de flagrante delito.”

(STF, Pleno, ADI 6.529/DF, rel. Min. Carmen Lúcia, DJe 13/08/2020)

Em seguida, a partir da ideia da reserva de jurisdição, a Ministra indicou que o sistema constitucional garante o direito à privacidade, aí incluído o segredo dos dados e das comunicações telefônicas, que compreende o não compartilhamento dessas informações sem prévia autorização judicial. A partir disso, entendeu não ser possível o compartilhamento de dados que importem em quebra do sigilo telefônico ou de dados entre o Sistema Brasileiro de Inteligência e a ABIN, pois essa competência seria conferida ao Poder Judiciário. Assim, proferiu voto indicando que: *“c) mesmo quando presente o interesse público, os dados referentes às comunicações telefônicas ou dados sujeitos à reserva de jurisdição não podem ser compartilhados na forma do dispositivo, em razão daquela limitação, decorrente do respeito aos direitos fundamentais.”*

O voto proferido pela Min. Carmen Lúcia foi acompanhado pela unanimidade de seus pares, de modo que o Supremo entendeu, na ocasião, que o sigilo de dados referentes às comunicações telefônicas estaria protegido pela cláusula de reserva de jurisdição por força do disposto no art. 5º, XII, da Constituição.

Também em 2020, no julgamento do MS 31.523/DF,³⁴⁶ de relatoria do Min. Celso de Mello, o Supremo Tribunal Federal reconheceu como incluída na cláusula de reserva de

³⁴⁵ Requeru-se, inclusive, a fixação de tese que seria assim redigida: *“O compartilhamento de dados no âmbito do Sistema Brasileiro de Inteligência deve cumprir e preservar os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, bem como aqueles dispostos em acordos internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte ou signatária, e a legislação ordinária, com especial atenção aos deveres de motivação das solicitações, razoabilidade e proporcionalidade das demandas e proteção aos sigilos gravados por reserva de jurisdição.”*

³⁴⁶ STF, Pleno, MS 31.523/DF, rel. Min. Celso de Mello, 2020.

jurisdição a aplicação de pena de demissão em desfavor de membro do Ministério Público. O fundamento utilizado foi a vitaliciedade que recai sobre o cargo, impondo, como condição para a demissão que implique perda do cargo, a prolação de decisão transitada em julgado pelo Poder Judiciário.

3.4.2.9 ADI 5.886/DF: reserva de juiz e a decretação de indisponibilidade de bens extrajudicialmente

Ainda no ano de 2020, o Supremo voltou a apreciar o tema e, no julgamento da ADI 5.886/DF,³⁴⁷⁻³⁴⁸ manifestou-se sobre a constitucionalidade dos artigos 20-B, § 3º, II, e 20-E, da Lei nº 10.522/2002, com redação alterada pela Lei nº 13.606/2018, que previa a possibilidade de averbação de certidão de dívida ativa (CDA) em órgãos de registro de bens e direitos, a fim de torná-los indisponíveis, após a conclusão do processo administrativo fiscal, mas em momento anterior ao ajuizamento da execução fiscal (averbação pré-executória). O precedente é relevantíssimo ao estudo do tema, mas antes de analisá-lo, cumpre lembrar que o tema já havia sido enfrentado em momento anterior para definição acerca da possibilidade de decretação extrajudicial de indisponibilidade de bens por CPI (MS 23.446-6/DF) e pelo TCU (MS 33.092/DF).

Cumpre, ainda, destacar, que o julgamento da ADI 5.886/DF ocorreu em contexto específico: nele se discutiu a possibilidade de a Fazenda Pública promover, antes e independentemente do curso de *processo de execução*, a averbação e a indisponibilidade de bens do devedor. Dessa forma, naturalmente muitas das conclusões a que chegaram os Ministros decorrem de prerrogativas próprias da Administração e de debates relacionados à autotutela. Embora o estudo da desjudicialização da execução fiscal e da autotutela fuja aos limites deste trabalho, a decisão proferida pelo STF no julgamento da ADI 5.886/DF também envolveu discussões a respeito da possibilidade da prática extrajudicial de atos constritivos em geral (indisponibilidade de bens), de modo que a análise de seu conteúdo se mostra relevante, desde que sejam desconsideradas (para fins das conclusões do presente trabalho) as ponderações relacionadas exclusivamente à Fazenda Pública³⁴⁹ e à autotutela.

³⁴⁷ O julgamento proferido pelo STF envolveu a análise simultânea das ADIs 5.881, 5.886, 5.890, 5.925, 5.931 e 5.932, tendo em vista que todas abordavam o mesmo tema.

³⁴⁸ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, *DJe* 09/12/2020.

³⁴⁹ Como, por exemplo, o argumento de que a Fazenda Pública tem, à sua disposição, a cautelar fiscal (Lei nº 3.897/1992) e o arrolamento extrajudicial de bens do devedor com dívida fiscal superior a 30% de seu patrimônio (Lei nº 9.532/1997), além de contar com a presunção de fraude e a ineficácia de alienações e onerações de bens ocorridas após a inscrição em dívida ativa (CTN, art. 185), ainda que anterior ao ajuizamento de execução fiscal.

A análise do julgamento da ADI 5.886/DF, a seguir realizada, apresentará os principais fundamentos constantes dos votos proferidos no caso, com especial foco nos fundamentos relacionados à cláusula de reserva de juiz e àqueles que resultaram na compreensão de inconstitucionalidade da indisponibilidade de bens extrajudicialmente. Com isso, será possível compreender se estas conclusões decorrem da cláusula de reserva de juiz, de aspectos relacionados exclusivamente à Fazenda Pública ou de outros fatores.

Feitas essas considerações, alguns trechos de votos proferidos no julgamento da ADI 5.886/DF merecem destaque. O Ministro Marco Aurélio votou pela inconstitucionalidade dos dispositivos por entender que as medidas seriam incompatíveis com o devido processo legal na medida em que autorizariam a autotutela promovida pelo Estado. Além disso, indicou que se estaria a priorizar interesse público secundário, permitindo o bloqueio unilateral de bens em favor dos interesses próprios da Administração Pública. Indicou-se, ainda, que as medidas legalizariam a cobrança coercitiva de tributos através de “sanções políticas”. O voto do Min. Marco Aurélio pode ser resumido a partir do seguinte trecho:

“Incumbe à Fazenda Pública recorrer aos meios adequados à satisfação do crédito tributário, abandonando a prática de fazer justiça pelas próprias mãos, inviabilizando o prosseguimento da atividade econômica mediante a decretação unilateral da indisponibilidade de bens e direitos titularizados pelo devedor.

(...)

*Atendem para a desnecessidade do ato impugnado, ante a existência de meios menos gravosos, considerada a atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte, à disposição da Fazenda Pública para o recolhimento de tributos.”*³⁵⁰

Em seu voto, o Ministro Marco Aurélio fez questão de apontar os vários meios à disposição da Fazenda Pública para obter a satisfação de seu crédito, a fim de reforçar que bastaria a utilização de *processo* para que a averbação e a indisponibilidade fossem legitimamente obtidas:

“A Administração Pública dispõe de um sem-número de meios menos onerosos ao contribuinte, mas igualmente adequados ao objetivo perseguido com os preceitos questionados. A título exemplificativo, vale mencionar a formalização de ação cautelar fiscal voltada à decretação de indisponibilidade de bens do devedor – Lei nº 3.897/1992; a possibilidade de ter-se a inclusão dos dados do devedor no Cadastro informativo de créditos não quitados do setor público

Todas essas são prerrogativas à disposição da Fazenda Pública independentemente (ou anteriormente) da existência de processo judicial.

³⁵⁰ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, DJe 09/12/2020, p. 23.

federal – Lei nº 10.522/2002; e o arrolamento extrajudicial de bens do devedor com dívida fiscal superior a 30% do respectivo patrimônio – Lei nº 9.532/1997.

Destacam-se, ainda, a presunção de fraude e ineficácia perante a Fazenda Pública das alienações e onerações de bens após a inscrição em dívida ativa – artigo 185 do Código Tributário Nacional –, a referida viabilidade de ter-se, mediante determinação judicial – Primado do Judiciário –, a indisponibilidade de bens no curso da execução fiscal – artigo 185-A –, além das preferências conferidas ao crédito tributário pelo artigo 186 do citado Diploma.”³⁵¹

O Min. Dias Toffoli, ao inaugurar divergência para reconhecer a constitucionalidade dos dispositivos impugnados, tratou sobre alguns aspectos relacionados à Fazenda Pública e, no que diz respeito à reserva de jurisdição, partiu da literalidade constitucional e concluiu que: *“a) não há ofensa à cláusula de reserva de jurisdição: essa cláusula só se aplicaria aos casos especificados na Constituição Federal, sendo certo que não existe no texto constitucional cláusula de reserva de jurisdição quanto à indisponibilidade de bens;”*.

O Min. Nunes Marques abordou o tema a partir de questões afetas à Fazenda Pública, destacando que a medida se assemelharia a sanção política destinada a constranger o devedor para que a Fazenda alcance, por via transversa, o pagamento do tributo, mencionando a inadmissibilidade deste meio por força do disposto na Súmula nº 70/STF,³⁵² Súmula nº 323/STF³⁵³ e Súmula nº 547/STF,³⁵⁴ que vedam a adoção de medidas de autotutela por parte da Fazenda Pública para a cobrança de débitos tributários. A partir daí, concluiu que os dispositivos impugnados violariam o devido processo legal, reforçando que a Fazenda Pública já possui uma série de prerrogativas dentro da própria execução fiscal (que se utilizada, autorizaria a apreensão legítima de bens do devedor):

“É sob esse ângulo que entendo haver, na indisponibilidade de bens por meio de ato exclusivamente administrativo, um meio gravoso e desproporcional, tendo em vista atingir diretamente o direito à propriedade sem a observância do devido processo legal. A satisfação do crédito tributário deve-se dar precipuamente dentro da execução fiscal, procedimento próprio de cobrança processado perante o Judiciário e regulado pela Lei nº 6.830/80 e que, por si, já confere uma série de prerrogativas à Fazenda Pública.”³⁵⁵

³⁵¹ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, DJe 09/12/2020, p. 25.

³⁵² Súmula 70/STF. É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo.

³⁵³ Súmula 323/STF. É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.

³⁵⁴ Súmula 547/STF. Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais.

³⁵⁵ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, DJe 09/12/2020, p. 61.

Ao final, o Min. Nunes Marques votou pela inconstitucionalidade da averbação e da indisponibilidade de bens por parte da Fazenda Pública em momento anterior à execução fiscal, valendo lembrar, no ponto, que a adoção de medidas executivas pelo credor independentemente de processo se aproxima do conceito de autotutela, como já analisado neste trabalho.

O Min. Alexandre de Moraes, ao abordar o tema à luz da cláusula de reserva de jurisdição, entendeu inexistir violação constitucional, por considerar que: *“já houve manifestação na CORTE no sentido de que a reserva de jurisdição está limitada aos atos estabelecidos no próprio texto constitucional, como a busca domiciliar (art. 5º, XI, da CF) e a interceptação telefônica (art. 5º, XII, da CF)”*.³⁵⁶ Em seu voto, o Ministro fez referência ao julgamento do MS 23.452, de relatoria do Min. Celso de Mello – apesar de o precedente não tratar especificamente sobre a possibilidade de decretação de indisponibilidade por CPI e de, na ocasião, o Supremo não ter formado maioria para adotar a reserva de jurisdição como razão de decidir.

O Min. Edson Fachin votou pela inconstitucionalidade dos dispositivos indicando sua especial preocupação com a separação de poderes, com a possibilidade de bloqueio unilateral de bens pelo credor e com o devido processual legal, entendendo que somente mediante a intervenção do Poder Judiciário seria possível garantir que a privação de propriedade não violaria o devido processo legal e o contraditório:

“Admitir a averbação pré-executória, que implica na indisponibilidade dos bens, equivale implantar execução administrativa dos débitos tributários e não tributários federais, contrariando, assim, o sobre princípio da separação dos poderes.

(...)

Ainda que demande aperfeiçoamento a Lei n.º 6.830/80 constitui meio para a cobrança da dívida ativa com vistas a assegurar o cumprimento do princípio da separação dos Poderes e impedir eventuais arbitrariedades da Fazenda Pública na satisfação da atividade arrecadatória do Estado.

Portanto, a possibilidade de bloqueio unilateral dos bens dos devedores da dívida ativa federal rompe por completo o procedimento de sua cobrança construído historicamente consistindo em mecanismo indireto de cobrança, sanção política, o que não encontra respaldo na

³⁵⁶ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, DJe 09/12/2020, p. 85.

jurisprudência deste Eg. STF nos termos das conhecidas Súmulas n.º 70, n.º 323 e n.º 547”³⁵⁷

Na sequência, o Min. Luís Roberto Barroso (que ficou responsável pela redação do acórdão) proferiu voto em que separou a análise da constitucionalidade da averbação da constitucionalidade da indisponibilidade de bens. Para o Ministro, somente a indisponibilidade exige reserva de jurisdição: *“considero válida a averbação, mas considero inconstitucional, por violação ao devido processo legal, a indisponibilidade automática de bens por ato administrativo, entendendo que, como regra geral, ela há de exigir a intervenção do Poder Judiciário à reserva de jurisdição.”* A análise do voto do Min. Roberto Barroso indica especial preocupação com a possibilidade de intervenção na propriedade de terceiros antes do ajuizamento de processo (medida executiva promovida pelo credor fora de processo executivo):

“Averbação é mero alerta contra terceiros, mas indisponibilidade é restrição a parte substantiva do direito de propriedade, que envolve, como sabemos, o direito de usar, fruir e dispor. Fazer cessar a indisponibilidade, a meu ver, interfere gravemente no direito de propriedade, sendo de se observar, Senhor Presidente, que basta a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal, para que não paga, possa penhorar o bem e, aí sim, averbar [a indisponibilidade], sem nenhum problema.

Não vejo muita razão para que a indisponibilidade seja determinada em sede administrativa, quando a Fazenda Pública, com relativa singeleza, pelo simples ajuizamento da ação, já passa a poder averbar a indisponibilidade de bem para que venha a penhorar – evidentemente observada a ordem de prioridades da legislação. A Administração Pública tem meios legítimos e relativamente singelos de recorrer ao Poder Judiciário para obter essa indisponibilidade, de modo que não vejo razão para que decorra automaticamente de simples decisão administrativa”³⁵⁸

(adicionamos os colchetes)

Ou seja, a compreensão de que a decretação de indisponibilidade seria inconstitucional decorre do reconhecimento, no caso concreto, que a medida seria adotada unilateralmente pelo credor fora (e anteriormente) a processo judicial, situação que, como já visto no capítulo primeiro, aproximaria este instituto da autotutela.

³⁵⁷ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, DJe 09/12/2020, p. 98.

³⁵⁸ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, DJe 09/12/2020, p. 107.

A Min. Rosa Weber, ao analisar o tema, indicou que: *“não há cláusula de reserva de jurisdição, a inviabilizar a decretação de indisponibilidade de bens por autoridade que não esteja investida de função jurisdicional. Tanto assim que a jurisprudência desta Casa admite a decretação de indisponibilidade de bens pelo Tribunal de Contas da União.”*³⁵⁹ Na ocasião, a Ministra fez referência ao MS 33.092/DF, analisado anteriormente neste estudo.

Após o voto da Min. Rosa Weber, o Min. Marco Aurélio chegou a retomar a palavra para destacar que: *“admito a averbação; admito a indisponibilidade de bens; o que não admito é a autotutela do Estado, no que credor”*.³⁶⁰

A Min. Carmen Lúcia, em voto sucinto, acompanhou o entendimento pela constitucionalidade dos dispositivos.³⁶¹

O Min. Ricardo Lewandowski acompanhou o relator e entendeu pela inconstitucionalidade dos dispositivos. Em seu voto, relacionou a cláusula de reserva de jurisdição ao princípio da separação de poderes e de indelegabilidade de atribuições, por entender que, na hipótese, o legislador delegou ao Poder Executivo função que cabe, exclusivamente, ao Poder Judiciário, compreendendo, portanto, que a determinação de indisponibilidade de bens, por este caminho e considerando as circunstâncias do caso, estaria abarcada pela reserva de juízo:

*“Ademais, Senhor Presidente, entendo que a Lei 13.606/2018, ao conferir a um órgão da administração tributário do Executivo o poder de tornar indisponíveis unilateralmente os bens de contribuintes inadimplentes, a meu sentir, incorreu também em afronta ao princípio da separação dos poderes, por dispor sobre matéria coberta pela reserva de jurisdição.”*³⁶²

O Min. Lewandowski destacou, ainda, que não se pode admitir a indisponibilidade unilateral de bens por parte da Fazenda Pública.

Em seguida, o Min. Gilmar Mendes proferiu voto em que, partindo da premissa de que os dispositivos impugnados violariam o princípio da razoabilidade, bem como se utilizando de alguns dos fundamentos já apresentados anteriormente, acompanhou o Min. Luis Roberto

³⁵⁹ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, *DJe* 09/12/2020, p. 136.

³⁶⁰ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, *DJe* 09/12/2020, p. 138.

³⁶¹ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, *DJe* 09/12/2020, p. 139-140.

³⁶² STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, *DJe* 09/12/2020, p. 142.

Barroso e votou pela constitucionalidade da averbação de bens e inconstitucionalidade da decretação de indisponibilidade.

Por fim, o Min. Luiz Fux também acompanhou o voto proferido pelo Min. Luis Roberto Barroso, demonstrando especial preocupação com a possibilidade de decretação de indisponibilidade sem que nem mesmo a execução tenha sido admitida:

“Quer dizer, o bem fica indisponível, não se sabe nem se aquela execução será acolhida, não se sabe nem se aquela execução será fundada, e o devedor está lá imobilizado, engessado com a indisponibilidade do seu bem, sem nenhum supedâneo na ordem constitucional ou na ordem legal.”³⁶³

Como se percebe, os principais fundamentos utilizados pelos Ministros que votaram pela inconstitucionalidade da decretação de indisponibilidade de bens decorrem de particularidades da Fazenda Pública e do fato de que, o dispositivo impugnado, tal como redigido, permitiria que a própria Fazenda Pública (credora) tornasse indisponíveis bens do devedor fora (e anteriormente) do curso de *processo* – aproximando o instituto da autotutela. Outro fundamento utilizado algumas vezes foi o de impossibilidade de decretação de indisponibilidade de bens sem a participação do Poder Judiciário por força do disposto no art. 185-A do CTN.

Contudo, há de se observar que o Supremo não chegou a formar maioria em nenhuma das direções. Houve quatro votos pela constitucionalidade do dispositivo (Min. Dias Toffoli, Min. Alexandre de Moraes, Min. Rosa Weber e Min. Carmen Lucia), quatro votos pela inconstitucionalidade (Min. Marco Aurélio, Min. Nunes Marques, Min. Edson Fachin e Min. Ricardo Lewandowski) e, por fim, três votos pela constitucionalidade somente da averbação, com reconhecimento da inconstitucionalidade da decretação de indisponibilidade de bens (Min. Roberto Barroso, Min. Gilmar Mendes e Min. Luiz Fux).

É provável que a falta de maioria em qualquer dos sentidos tenha decorrido dos diversos pontos de partida utilizados. Enquanto alguns votos partiam da ideia de que o tema em julgamento envolvia a possibilidade de realização de atos executivos extrajudiciais, outros partiam de premissa distinta, demonstrando preocupação com a possibilidade de se legitimar a autotutela em benefício da Fazenda Pública para a cobrança de crédito tributário ou não tributário. Ao que parece, sequer houve consenso quanto ao caso submetido a julgamento (daí a ressalva feita pelo Min. Marco Aurélio após o voto da Min. Rosa Weber).

³⁶³ STF, Pleno, ADI 5.886/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ Acórdão Min. Luis Roberto Barroso, *DJe* 09/12/2020, p. 159.

Considerando a dispersão dos votos (quatro votos pela procedência da ADI, três pela parcial procedência e quatro pela improcedência), o então Presidente do STF, Min. Luiz Fux, proclamou o resultado pelo voto médio se utilizando do sistema de continência.³⁶⁴ A partir disso, consignou a parcial procedência da ADI para reconhecer a constitucionalidade da averbação da dívida em registros públicos, mas reputou inconstitucional a indisponibilidade de bens em momento anterior ao ajuizamento da execução fiscal. Ou seja, o STF reconheceu a possibilidade de a dívida fiscal ser averbada sem que daí se obtenha a indisponibilidade do bem (ato que depende da instauração de execução fiscal).

A proclamação do resultado foi acertada, principalmente considerando que dos onze votos analisados, sete continham o reconhecimento da constitucionalidade da averbação (os quatro que votaram pela constitucionalidade do dispositivo e os três que votaram pela parcial constitucionalidade) e sete continham o reconhecimento da inconstitucionalidade da decretação de indisponibilidade de bens do devedor antes do ajuizamento de execução (os quatro que votaram pela inconstitucionalidade do dispositivo e os três que votaram pela parcial constitucionalidade).

Como antecipado, o resultado a que chegou o Supremo não interfere diretamente nas conclusões do presente trabalho, tendo em vista que o julgamento partiu de premissas que não podem ser ignoradas: *i)* o dispositivo impugnado previa a possibilidade de decretação de indisponibilidade *independentemente de execução*; e *ii)* a Fazenda Pública, com todas as suas prerrogativas, seria a credora que promoveria unilateralmente o ato de indisponibilidade.

Uma coisa é reputar inconstitucional a decretação de indisponibilidade de bens pelo próprio credor *fora de processo* (o que, como visto, aproxima-se da autotutela). Outra coisa, bastante diversa (e não relacionado ao objeto da ADI 5.886/DF), é analisar o cabimento da determinação de indisponibilidade de bens por terceiro que conduz atividade executiva (em processo), ainda que extrajudicial.

Apesar disso, a análise do precedente é importante, pois além de apresentar a abordagem do STF sobre o tema (tratou-se da cláusula de reserva de juiz em várias passagens), serviu para demonstrar que a Corte Suprema, considerando sua atual composição, possui notória divergência quanto à definição e os limites da cláusula de reserva de juiz. Enquanto o Min. Dias Toffoli, o Min. Alexandre de Moraes e a Min. Rosa Weber indicaram que a reserva de juiz está condicionada à expressa previsão constitucional e, portanto, não se aplica com

³⁶⁴ DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Vol. 3. Salvador: Juspodivm, 2024, p. 116-117.

relação à indisponibilidade de bens, houve quatro votos em sentido diametralmente oposto: o Min. Nunes Marques, o Min. Edson Fachin, o Min. Luís Roberto Barroso e o Min. Ricardo Lewandowski (este não mais integrante do STF), a partir de fundamentos distintos, aplicaram a cláusula de reserva de juiz em sentido diverso. Os demais Ministros não abordaram o tema à luz da cláusula de reserva.

Além disso, o precedente revela que o tratamento da reserva de jurisdição, quando um pouco mais aprofundado, geralmente vem acompanhado de referência a decisões em que o STF *não* adotou a reserva de juiz como razão de decidir, limitando-se a discutir o tema em *obiter dictum*. Essa constatação revela a necessidade de o Supremo se debruçar sobre o tema, marcando seu posicionamento a respeito do conteúdo e dos limites da reserva de juiz, definindo, especialmente, se a proteção de reserva se limita às hipóteses expressamente previstas na Constituição ou se alcança outras situações e, neste caso, indicando o critério que deve ser levado em consideração para a compreensão acerca da inclusão do tema no rol de matérias protegidas pela reserva de juiz.

3.4.2.10 ADPF 1.056/DF: reserva de juiz e (novamente) a regra da literalidade constitucional

O último precedente a ser analisado neste tópico corresponde a ADPF 1.056/DF,³⁶⁵ julgada no ano de 2023, em que o STF analisou a compatibilidade da prerrogativa do Corregedor-Geral de Justiça e de juízes federais de, extrajudicialmente, declarar a inexistência e cancelar a matrícula e o registro de imóveis rurais com a cláusula de reserva de jurisdição. Em seu voto, acompanhado à unanimidade, o Min. Alexandre de Moraes, relator, manteve o posicionamento por ele adotado no julgamento da ADI 5.886/DF e entendeu que: “*A reserva de jurisdição **tem assento constitucional** e se impõe quando determinadas matérias devam, necessariamente, estar submetidas à apreciação do Poder Judiciário, não havendo espaço para atuação direta do Poder Público.*” (grifos nossos). Em outra passagem de seu voto, indicou que: “*A Constituição Federal reserva determinadas matérias à apreciação do Poder Judiciário. Não é o caso da competência para promover atos de regularização de registro imobiliário.*”

Ao final, a arguição (recebida como ação direta de inconstitucionalidade) foi julgada improcedente, mantendo-se as prerrogativas impugnadas do Corregedor-Geral de

³⁶⁵ STF, Pleno, ADPF 1.056, rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 27/11/2023.

Justiça, com o natural reconhecimento de que não violam a reserva de jurisdição (reserva de juiz).

3.4.2.11 Conclusões acerca do tratamento jurisprudencial da reserva de juiz

A análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito da cláusula de reserva de juiz revela, principalmente, a falta de definição concreta sobre o tema pela Suprema Corte, não obstante as várias oportunidades de enfrentamento da matéria. O tema foi muitas vezes enfrentado em sede de *obiter dictum* e em outras oportunidades não houve debates mais aprofundados para a fixação de parâmetros seguros. Apesar da ausência de fixação de seu conteúdo e limites, percebe-se uma tendência do STF no sentido de que a cláusula de reserva de juiz seja interpretada como decorrente da literalidade expressa da Constituição Federal, possuindo, assim, natureza jurídico-positiva. A previsão constitucional expressa se apresenta como o primeiro e preferencial critério adotado pela Corte Suprema para identificar se determinada matéria se insere ou não no rol de temas submetidos à apreciação exclusiva de juiz.

Além disso, o STF também reconhece a existência de uma “cláusula implícita de reserva”, entendendo que há outros temas que devem se submeter à apreciação exclusiva de juiz ainda que não contem com previsão constitucional expressa. Nesse sentido, o Supremo já considerou como inseridos na cláusula de reserva temas relacionados às funções consideradas inerentes ao exercício da atividade judicante, geralmente representados a partir do “poder geral de cautela” atribuído aos juízes. Apesar de admitir que essas matérias também estão protegidas pela cláusula de reserva, o Supremo não chegou a definir o que seriam essas “funções inerentes à atividade judicante” e não fixou o critério que deve ser observado para que outras matérias venham a ser incluídas na proteção da cláusula de reserva de juiz.

A falta de parâmetros para a adequada compreensão da relação da reserva de juiz com as matérias relacionadas à atividade judicante ganha mais um ingrediente que torna o tema ainda mais nebuloso: a análise dos precedentes do Supremo revela que esses temas possuem maior flexibilidade quanto à incidência de proteção de reserva, notadamente nos casos em que a Constituição atribui a outros entes a prática desses mesmos atos. Foi o que ocorreu, indiretamente, quando o STF reconheceu que o Tribunal de Contas da União pode decretar a indisponibilidade de bens, apesar de, em outros casos, o Supremo entender que essa determinação estaria relacionada ao “poder geral de cautela” e, por isso, seria de apreciação exclusiva dos juízes (como ocorreu em julgamentos relacionados às CPIs). Em outras palavras, nas hipóteses em que a proteção de reserva não decorre de previsão constitucional expressa,

verifica-se maior inconstância no posicionamento adotado pelo Supremo, que ora flexibiliza, ora enrijece o conceito.

Quanto à natureza jurídico-positiva da cláusula de reserva, depreende-se que, a depender do contexto analisado, determinadas matérias – sejam aquelas decorrentes de previsão constitucional expressa, sejam as relacionadas à atividade judicante – podem deixar de integrar o rol de proteção. Exemplo disso ocorre com a decretação de prisão, que embora geralmente seja ato reservado à apreciação de juiz (CF, art. 5º, LXI), pode ser realizada por qualquer pessoa em caso de flagrante delito (CF, art. 5º, LXI) ou a partir de critérios distintos na hipótese de estado de defesa (CF, art. 136, § 3º, I). Igualmente, a busca e apreensão em domicílio, geralmente reservada à apreciação de juiz (CF, art. 5º, XI) pode ser determinada independentemente de autorização judicial caso tenha sido decretado estado de sítio (CF, art. 139, V). Essas flexibilizações ocorrem excepcionalmente, e por força de dispositivo constitucional, justamente em situações específicas em que, havendo grave instabilidade institucional ou calamidades de grandes proporções, direitos e garantias individuais vêm a ser mitigados a fim de que sejam preservadas a ordem pública e a paz social.

Em linhas gerais, portanto, a premissa estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal indica que o ponto de partida para a definição das matérias que devem ser apreciadas com exclusividade pelo Poder Judiciário é a literalidade constitucional. Afora isso, embora seja possível estabelecer a proteção quanto a temas que não contem com previsão constitucional expressa, há de se reconhecer a maior flexibilidade que lhes é atribuída, notadamente em razão da atuação concorrente com outros órgãos que exerçam atividade com fundamento na Constituição. A falta de definição segura sobre o tema faz com que a análise da jurisprudência do Supremo sirva como ponto de partida (mas não de chegada), de modo que os itens a seguir têm por objetivo destrinchar o conteúdo das reservas constitucional expressa e implícita.

3.4.3 Delimitação do conteúdo da reserva constitucional expressa e da reserva constitucional implícita

Como visto, apesar de o Supremo Tribunal Federal assumir posicionamento mais restrito e interpretar o conceito de reserva de jurisdição à luz da literalidade do texto constitucional, há casos (ainda que excepcionais) em que o alcance da reserva de juiz é ampliado para abranger temas relacionados à função judicante, ainda que essas hipóteses não contem com previsão constitucional, impondo-se a apreciação exclusiva de juiz também sobre essas matérias – muito embora nesses casos se admita maior flexibilidade quanto à reserva.

Levando isso em consideração, e superado o óbice quanto à possibilidade de exercício de atividade jurisdicional fora do Poder Judiciário, a viabilidade da desjudicialização da execução civil dependerá da relação estabelecida entre a atividade executiva e as previsões constitucionais expressas de reserva de juiz, bem como da relação da atividade executiva com a função judicante e aspectos a ela inerentes. Em outras palavras, não obstante o reconhecimento de que a atividade executiva (enquanto jurisdicional) possa vir a ser retirada do Poder Judiciário, sua efetiva desjudicialização dependerá da ausência de violação à cláusula de reserva de juiz – tanto no que diz respeito às hipóteses previstas expressamente como quanto às hipóteses abarcadas no conceito de reserva em decorrência de sua relação com a função judicante. Daí a relevância de compreender o alcance de cada uma dessas situações.

3.4.3.1 Reserva constitucional expressa

Com relação às previsões constitucionais expressas (tese dominante na jurisprudência do STF), impõe-se a exclusiva apreciação de juiz para: *i)* a determinação de acesso forçado em domicílio (CF, art. 5º, XI),³⁶⁶ aí inserida a determinação de busca e apreensão domiciliar, como assentado na jurisprudência do STF; *ii)* a quebra de sigilo de comunicações telefônicas, que só pode ser decretada para fins de investigação criminal ou instrução processual penal (CF, art. 5º, XII);³⁶⁷ *iii)* a dissolução compulsória ou a suspensão de associação (CF, art. 5º, XIX);³⁶⁸ *iv)* a decretação de prisão (CF, art. 5º, LXI);³⁶⁹ *v)* a determinação de perda do cargo em desfavor de juiz ou membro do Ministério Público que tenha adquirido a vitaliciedade (CF, art. 95, I e art. 128, § 5º, I, *a*);³⁷⁰⁻³⁷¹ e *vi)* o cancelamento de concessão ou permissão para o

³⁶⁶ CF, art. 5º. (...) XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

³⁶⁷ CF, art. 5º. (...) XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

³⁶⁸ CF, art. 5º. (...) XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;

³⁶⁹ CF, art. 5º. (...) LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

³⁷⁰ CF, art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias: I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado;

³⁷¹ CF, art. 128. O Ministério Público abrange: (...) § 5º Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros: I - as seguintes garantias: a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;

serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens antes de vencido o prazo (CF, art. 223, §§ 4º e 5º).³⁷²

Fora dessas hipóteses, mas ainda tratando de norma constitucional, vale destacar o art. 5º, X, da Constituição,³⁷³ que foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em alguns de seus precedentes por dizer respeito ao direito à intimidade, incluindo o tratamento de dados e informações – conteúdo relevante no contexto de desjudicialização da execução.

Considerando que o objeto deste trabalho consiste na análise da possibilidade de desjudicialização da execução civil, resta prejudicada a análise do conteúdo da reserva de jurisdição tutelada pelo art. 5º, XII, da Constituição (quebra de sigilo de comunicações telefônicas), visto que sua determinação somente poderá ocorrer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. Além disso, fica prejudicada a análise acerca da dissolução compulsória ou suspensiva de associação, a determinação de perda do cargo por juiz ou promotor de justiça e o cancelamento de concessão ou permissão para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, por serem matérias muito mais afetas à fase de conhecimento do processo judicial, sendo inimaginável que se vislumbre, no curso de execução civil, a possibilidade de decretação dessas medidas, ainda que eventualmente venham a ser cogitadas a título de medidas executivas atípicas.³⁷⁴

Portanto, restam a análise do conteúdo normativo do art. 5º, XI, da Constituição (determinação de acesso forçado em domicílio), do art. 5º, LXI, da Constituição (decretação de prisão) e do art. 5º, X, da Constituição, considerando, quanto a esta última, sua relação com o sigilo de dados e informações e as discussões travadas jurisprudencialmente no ponto.

Quanto ao art. 5º, XI, da Constituição, cumpre destacar que a referência ao fato de a casa ser asilo inviolável compreende, como já reconhecido em sede doutrinária e jurisprudencial, outros ambientes que não unicamente o domicílio residencial. O domicílio profissional, por exemplo, também está protegido pelo dispositivo constitucional. Dessa forma, é categoricamente vedada a determinação extrajudicial de invasão de domicílio (residencial ou

³⁷² CF, art. 223. Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal. (...) § 4º O cancelamento da concessão ou permissão, antes de vencido o prazo, depende de decisão judicial. § 5º O prazo da concessão ou permissão será de dez anos para as emissoras de rádio e de quinze para as de televisão.

³⁷³ CF, art. 5º. (...) X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

³⁷⁴ Ainda que se pense nas medidas executivas atípicas, não parece admissível a determinação dessas hipóteses, tendo em vista a natureza e as consequências das medidas, especialmente se analisadas à luz do princípio da proporcionalidade. Sobre as medidas executivas atípicas, conferir: MINAMI, Marcos Youji. *Da vedação ao non factibile: uma introdução às medidas executivas atípicas*. Salvador: Juspodivm, 2019.

profissional) para fins de busca de bens com vistas a garantir a satisfação de crédito (penhora) ou para outros fins (busca e apreensão), tendo em vista que o tema pressupõe determinação judicial expressa.

Ressalvadas as hipóteses de flagrante delito, desastre ou a necessidade de prestar socorro (exceções constitucionalmente previstas no próprio art. 5º, XI), há, aqui, competência constitucionalmente atribuída ao Poder Judiciário para analisar a determinação de invasão domiciliar, independentemente da finalidade que se pretenda alcançar com a medida: penhora, busca e apreensão de bens etc. Portanto, o primeiro limite que deve ser levado em consideração na desjudicialização da execução civil é a impossibilidade de realização de apreensão física de bem corpóreo em domicílio. Em outras palavras, ante a impossibilidade de invasão domiciliar para a apreensão de bens, não é possível determinar, extrajudicialmente, o desapossamento físico de bem corpóreo sempre que tal determinação tiver qualquer relação com o domicílio do devedor.

É igualmente relevante analisar o conteúdo normativo do art. 5º, X, da Constituição, que estabelece a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, ainda que nele não haja nenhuma limitação relacionada à cláusula de reserva de juiz. O dispositivo, aliado ao art. 5º, XII, da Constituição (que trata da inviolabilidade de correspondências, comunicações telegráficas, dados e comunicações telefônicas), tutela o direito constitucional à intimidade. Embora o art. 5º, X não estabeleça hipótese de reserva de juiz, importante notar que a partir dele podem surgir questionamentos a respeito da possibilidade de liberação e compartilhamento do acesso às plataformas de busca de bens e patrimônio em favor do agente de execução. O ponto é relevante, sobretudo porque, sendo vedado, por disposição constitucional, o compartilhamento dessas informações, várias medidas executivas não poderiam vir a ser realizadas, o que em muito diminuiria a efetividade da execução extrajudicial.

Ao se deparar com o tema, durante o julgamento do MS 23.452-1/RJ, já analisado no item anterior, o Supremo Tribunal Federal reconheceu que a garantia relacionada aos sigilos bancário e fiscal são projeção do direito à intimidade previsto no art. 5º, X, da Constituição, de modo que, por essa razão, não se submetem à reserva de juiz. Quanto ao sigilo eletrônico, embora tenha havido reconhecimento de que se insere no art. 5º, XII, da Constituição, entendeu-se que a imposição deste dispositivo quanto à reserva de juiz abrange, tão somente, o *conteúdo* das ligações telefônicas, sendo possível o compartilhamento dos dados comunicativos (registros pertinentes às comunicações, como data das chamadas telefônicas, horário, número do telefone

chamado, duração do uso, valor da chamada etc.). Portanto, ao tratar do tema, o Supremo atribuiu limites interpretativos seguros às hipóteses de sigilo ora analisadas: em linhas gerais, permite-se o compartilhamento desses dados e informações com entes que não integram o Poder Judiciário. Assim, em princípio, é plenamente possível que o agente de execução tenha acesso às plataformas de busca de patrimônio do devedor, para fins de condução de sua atividade executiva. Restará, tão somente, analisar o fundamento que autoriza a condução da execução por agente externo ao Poder Judiciário (e o tema será analisado um pouco mais adiante), de modo que, aí sim, seja plenamente reconhecida a possibilidade de compartilhamento dessas informações essenciais para o desenvolvimento da atividade executiva extrajudicial.

Com relação ao art. 5º, LXI, da Constituição, a imposição é clara: somente se permite a decretação de prisão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, ressalvadas as hipóteses excepcionais de flagrante delito, transgressão militar, crime militar ou a decretação de estado de defesa (CF, art. 5º, LXI e art. 136, § 3º, I). Muito embora esse ato seja em regra esteja relacionado a processos criminais, a possibilidade de determinação de prisão civil em sede de execução de alimentos (CPC, art. 528, § 3º e art. 911) faz com que o tema seja abordado no presente estudo, de modo a se concluir, sem maiores digressões, pela impossibilidade de utilização dessa medida (em caráter típico ou atípico) nas execuções civis extrajudiciais.

A análise dos dispositivos constitucionais acima apresentados, revela que, ao menos com relação às hipóteses de reserva constitucional expressa de juiz, é possível a desjudicialização do procedimento executivo civil de obrigação de pagar, desde que observadas limitações procedimentais por eles imposta. Essas são, ao que parece, as únicas hipóteses constitucionais expressas de cláusula de reserva de juiz que guardam relação com a execução civil, de modo que, num geral, a desjudicialização não pode ser vedada com fundamento na reserva constitucional expressa de juiz.

3.4.3.2 Reserva constitucional implícita

Se o conceito adotado pelo STF fosse tão somente o de previsão constitucional expressa, a análise das hipóteses acima seria suficiente para identificar quais matérias estariam vinculadas à apreciação exclusiva de juiz e, por exceção, quais temas poderiam ser desjudicializados. Contudo, ao reconhecer que, independentemente de previsão constitucional expressa, há temas que integram o conceito de reserva de juiz pelo fato de estarem inseridos no rol de matérias inerentes ao exercício da função judicante atribuída constitucionalmente ao

Poder Judiciário (destacando, nesses casos, a relação do conceito com o “poder geral de cautela”), o Supremo amplia o conceito, atribuindo à cláusula de reserva textura mais aberta (e talvez casuística), tornando necessária a investigação do alcance da expressão “matérias inerentes ao exercício da função judicante”.

Por isso, compreendidas as limitações decorrentes de previsão constitucional expressa, cumpre analisar o alcance da expressão “função judicante” e de “atos inerentes à função judicante”, sendo relevante o estudo do tema para a adequada compreensão das matérias que, embora não contem com tutela constitucional expressa, podem vir a ser inseridas dentro do rol de proteção da cláusula de reserva de juiz.

Embora não haja vinculação obrigatória entre o Estado-juiz e o exercício da jurisdição, é inegável que a atividade exercida pelo Poder Judiciário (atividade judicante) está intrinsecamente relacionada à prestação jurisdicional, tendo em vista que ela consiste no principal “produto” entregue pelo Poder Judiciário à sociedade: *criar ou efetivar norma jurídica para tutela do caso concreto ou do ordenamento jurídico a partir de processo, com vistas à estabilidade da questão submetida à análise.*

De acordo com o conceito de jurisdição adotado no presente trabalho, o exercício da prestação jurisdicional por parte do Poder Judiciário envolve a *criação* e a *efetivação* de norma jurídica. Nesse contexto, a “função judicante” pode ser compreendida como a atividade por meio da qual o Estado-juiz, através de decisões proferidas no curso de processo judicial, *cria* norma jurídica. Essa atividade criativa desenvolvida em *processo* é fruto de uma série de atos praticados com vistas a fornecer elementos que viabilizem a prolação de decisão no caso concreto. Assim, o processo comum de conhecimento (procedimento padrão adotado pelo CPC) é composto pelas fases postulatória, saneadora e instrutória, seguidas da fase de julgamento e recursal.

A fase postulatória se destina à colheita de manifestações das partes com eventual apreciação de pedido liminar (de caráter antecipado ou cautelar), enquanto a fase de saneamento do processo tem por objetivo resolver questões pendentes e preparar o início da fase de instrução. Instruído o processo (nos casos em que tal etapa seja necessária), as partes podem ou não apresentar alegações finais para, em seguida, obter a sentença do caso. Todos os atos processualmente anteriores à sentença têm por finalidade deixar o processo em condições de julgamento, fornecendo as questões de fato, de direito (fase postulatória) e probatórias (fase instrutória) que servirão de fundamento para a sentença que venha a ser proferida.

Portanto, a “função judicante” a que faz referência o STF em alguns de seus precedentes relacionados à cláusula de reserva de juiz, corresponde, em linhas gerais, à atribuição, em maior parte conferida ao Poder Judiciário, de julgar conflitos (pretensões materiais resistidas), resolvendo-os a partir da norma jurídica criada para a solução do caso.

Como analisado, o STF possui posicionamento no sentido de que a função constitucional atribuída aos juízes é a de *julgar*, de modo que lhes cabe, também, garantir a prática de todos os atos necessários e úteis à prolação da decisão judicial apresentada em resposta à pretensão exercida pelas partes. Essa busca de meios que possibilitem a garantia de posterior sentença por vezes é denominada pelo STF como *poder geral de cautela*, termo utilizado, ao que parece, para tratar da gama de atribuições conferidas ao magistrado para conduzir os processos judiciais que se encontram sob sua responsabilidade e, com isso, procurar manter o objeto do processo e a eficácia de sua futura decisão. É possível que haja processo (e sentença) com petição inicial rasa ou pouco clara quanto à pretensão exercida. É, igualmente possível, que haja processo judicial sem que tenha sido apresentada contestação. Ainda, é possível que o processo judicial tenha fim sem maiores problemas ainda que a fase de saneamento não tenha sido realizada ou que a fase instrutória tenha sido reputada como desnecessária (como ocorre nos casos de julgamento antecipado do mérito).

Para todas essas situações, o ordenamento jurídico prevê soluções que variam da inadmissibilidade da petição inicial que seja inepta (CPC, art. 330, I), à aplicação dos efeitos materiais da revelia (CPC, art. 344), passando pela possibilidade de saneamento posterior e concluindo com a possibilidade de que a fase instrutória seja desnecessária – em decorrência, por exemplo, da suficiência das provas apresentadas durante a fase postulatória ou de aplicação da dimensão objetiva do ônus da prova como regra de julgamento nos casos em que os fatos não tenham sido adequadamente comprovados. O que não se admite é que não venha a ser proferida *sentença*. A sentença é ato processual fundamental ao processo, encerrando-o com ou sem o enfrentamento do *meritum causae*.

A função judicante é, portanto, a de criar norma jurídica através de sentença ou outro tipo de decisão judicial, garantindo-se que a sentença futura tenha plena eficácia. Como visto, a doutrina portuguesa se posiciona neste exato sentido, indicando que a função dos juízes e tribunais é a de intervir em caso de conflitos de interesses (litígios) que venham a surgir.³⁷⁵

³⁷⁵ (FREITAS, José Lebre de. *A acção executiva depois da reforma da reforma*. 5ª ed. Coimbra Editora, 2009, p. 24; SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: Lex, 2004, p. 15 e ss.)

Além disso, como já analisado neste trabalho, também é função dos juízes exercer a atribuição de “coordenador” das diversas portas disponíveis aos jurisdicionados, garantindo-lhes a observância ao devido processo legal com a prerrogativa de proferir a última palavra sobre eventuais conflitos que venham a surgir.³⁷⁶

Enfim, a função judicante consiste em julgar conflitos de interesses e coordenar a atuação dos diversos agentes disponíveis à sociedade (em decorrência da ideia de uma jurisdição compartilhada).

Por isso, as atividades relacionadas a esta função são reconhecidas pelo Supremo Tribunal Federal como inseridas no rol de matérias que não podem ser apreciadas por agente externo ao Poder Judiciário, de modo que a utilização dessas medidas seria de exclusividade do Estado-juiz (reserva de juiz), ressalvada a hipótese de compartilhamento da função com outros órgãos legitimamente estabelecidos na Constituição para atuar de modo semelhante ao Poder Judiciário com relação a alguns desses temas (flexibilização de hipótese de reserva não prevista expressamente na Constituição).

Em outras palavras, a função de julgar conflitos e coordenar os agentes responsáveis por exercer atividade jurisdicional em caráter compartilhado (função judicante) torna necessária a existência de alguns atos diretamente relacionados à futura decisão judicial, sendo que, por isso mesmo, sua prática também é reservada tão somente aos juízes que irão proferir a decisão que se pretende tutelar. Como exemplo do exercício desses atos destinados a preservar a função judicante do Judiciário, tem-se a possibilidade de decretação de medida cautelar concedida a fim de preservar o objeto litigioso do processo ou, ainda, a determinação de condução coercitiva de testemunha para fins de instrução processual. A prática desses atos (destinados a preservar a função judicante do Poder Judiciário) também é protegida pela cláusula de reserva de juiz, como entende o Supremo Tribunal Federal.

Essa compreensão revela ponto importante e aponta mais um limite que deve ser observado pela execução civil em caso de desjudicialização: não se permite, no curso do procedimento executivo extrajudicial, a prática de atos destinados a, através de decisão, criar norma jurídica e, com isso, resolver conflitos (pretensão material resistida) com vistas à estabilidade ou coordenar agentes jurisdicionais diversos.

³⁷⁶ FREITAS, José Lebre de. *A ação executiva depois da reforma da reforma*. 5ª ed. Coimbra Editora, 2009, p. 24.

3.4.4 Desjudicialização, reserva de juiz e atos de cognição na execução

No item acima, analisou-se o alcance dogmático das hipóteses de reserva constitucional expressa e implícita com relação ao procedimento executivo. Agora, à luz das considerações apresentadas, cabe verificar de que forma essa influência atua sobre a atividade cognitiva desenvolvida no processo de execução, tendo em vista ser ela determinante para a definição dos rumos do procedimento.

Nesse contexto, cumpre notar que o procedimento executivo envolve atividades de natureza cognitiva e atividades eminentemente práticas, sendo bem diferentes seus campos de atuação. Num primeiro momento, por influência da doutrina tradicional, é quase automático afirmar que a distinção entre essas atividades seja traçada de modo que a cognição fique reservada à análise das oposições do executado, limitando-se o procedimento executivo à concretização de atividades eminentemente práticas,³⁷⁷⁻³⁷⁸ decorrentes de análise lógica da conformidade do ato a ser praticado com a lei.³⁷⁹ Essa distinção é importante e útil, mas dela não se pode concluir que inexistente atividade cognitiva no curso do procedimento executivo, ainda que voltado à realização de atividades eminentemente práticas.³⁸⁰

É que a própria atividade executiva se desenvolve a partir de atos processuais que são realizados em decorrência de atividade cognitiva, como ocorre com a análise da

³⁷⁷ “(...) na execução, ao contrário, a atividade do juiz é toda prática e material, visando produzir no mundo dos fatos modificações que tornem a realidade conforme àquela vontade (...)” (LIEBMAN, Enrico Tullio. *Estudos sobre o processo civil brasileiro*. São Paulo: Bushatsky, 1976, p. 43). Em sentido semelhante, PONTES DE MIRANDA, tratando sobre o processo executivo, ensina que: “O que o juiz enuncia é que a pretensão à tutela jurídica executiva podia ser exercida, como foi. Nada julgou do mérito, da *res in iudicium deducta*, que aí é a execução mesma. Está-se no plano pré-processual; e nele fica, se o executado alegar que o título extrajudicial (ou judicial) não é *executivo*. Se o juiz completa a *cognitio*, é porque foi ao plano do direito material para condenar e executar”. (*Comentários ao código de processo civil*. Tomo IX. Rio de Janeiro: Forense, p. 61). Nas palavras de HUMBERTO THEODORO JR.: “a cognição que se faz sobre o título executivo extrajudicial é puramente eventual e apenas ocorre quando o devedor instaura a ação de embargos.” (“Da inexistência de coisa julgada ou preclusão *pro iudicato* no processo de execução. *Revista da Faculdade de Direito Milton Campos*. Vol. 1, n. 1, p. 97).

³⁷⁸ Embora não o afirme expressamente, FERNANDA VOGT trabalha com a ideia de compensações cognitivas no processo de execução, transmitindo a ideia de que a cognição executiva estaria principalmente reservada à análise das oposições do executado (VOGT, Fernanda Costa. *Cognição do juiz no processo civil – flexibilidade e dinamismo dos fenômenos cognitivos*. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 218-286).

³⁷⁹ Outra vez LIEBMAN: “A qualidade preponderantemente prática, material, dos atos com que se desenvolve o processo de execução, que aconselhou a confiá-los, em grande parte, a um órgão jurisdicional inferior (oficial de justiça), e a necessidade de evitar o retardamento que sobreviria no desenvolvimento da execução se esta houvesse de interromper a cada passo para dar lugar a um processo e a uma decisão, assim como explicam a separação entre o processo de cognição e o de execução, assim também explicam de que modo esses atos normalmente não se precedam da verificação de sua conformidade com as normas da lei.” (LIEBMAN, Enrico Tullio. *Embargos do executado – oposições de mérito no processo de execução*. Campinas: ME, 2000, p. 191-192).

³⁸⁰ Essa foi a conclusão a que chegou HEITOR SICA em amplo estudo sobre o tema: SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: RT, 2017. As conclusões de HEITOR SICA foram posteriormente ratificadas por GIOVANI TEODORO: TEODORO, Giovanni Pontes. *Execução efetiva: teoria e prática*. São Paulo: RT, 2023, p. 103-105.

legitimidade do título executivo, a apreensão e a expropriação de bens etc.³⁸¹ Em cada um desses atos há cognição (ainda que mínima) para a sua determinação, com análise acerca do cabimento e adequação das medidas executivas possíveis de serem adotadas. É em decorrência dessa atividade cognitiva que são realizados os atos estritamente práticos, sendo estas atividades inconfundíveis entre si: uma coisa é a apreensão de determinado bem; outra, distinta, é a decisão que conclui pela possibilidade daquele ato de penhora,³⁸² mas em ambos há efetiva cognição.

Enfim, o procedimento executivo, como *processo* que é, envolve, inevitavelmente, a prática de atos de cognição³⁸³ de dois tipos: há exercício de cognição voltado à resolução de conflitos de direito material (decisões sobre as eventuais oposições do executado) e há atividade cognitiva voltada à prática dos próprios atos executivos.

Na atual configuração da execução civil *judicial*, os atos de cognição voltados à resolução de conflitos de direito material são, em regra, resolvidos incidentalmente (impugnação ao cumprimento de sentença, embargos à execução etc.), a fim de isolá-los do curso do procedimento executivo. Na desjudicialização, essa distinção de natureza cognitiva/procedimental deve se transformar em orgânica, de modo que os atos de cognição destinados à resolução de conflitos permaneçam sob a tutela exclusiva Estado-juiz.³⁸⁴ Não deve se admitir que os agentes de execução decidam extrajudicialmente controvérsias que demandem juízo decisório destinado à resolução de conflito de direito material (pretensão resistida), pois, como já visto, esta atividade está diretamente relacionada à função judicante exclusiva, de modo que integra o núcleo de matérias reservadas à apreciação do Estado-juiz. Assim, por exemplo, não deve se admitir que o agente responsável por conduzir o procedimento extrajudicial julgue

³⁸¹ Daí por que HEITOR SICA defende o reenquadramento da execução de título extrajudicial no campo dos processos cognitivos sumários (*Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: RT, 2017, p. 223 e ss.)

³⁸² “(...) o desapossamento do bem não se confunde com a decisão que, verificando a existência do direito de crédito e aplicando o princípio da responsabilidade patrimonial (art. 789), ordena a penhora. Este último ato é, sem sombra de dúvida, jurisdicional GONÇALVES, Marcelo Barbi. “Desjudicialização da execução: superando o paradigma paternalista da tutela jurisdicional executiva.” (Gonçalves, Marcelo Barbi. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira (coord.). *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 630).

³⁸³ RACHEL FARIAS ensina que: “(...) quando tratamos da desjudicialização aplicada ao processo de execução, fazemo-lo sob a ótica de que cabe ao juiz a direção/controle do processo, o que não foge às atribuições do Judiciário. Desse modo, percebemos que, no desenvolvimento do processo, há ‘dimensões’ processuais que são materialmente jurisdicionais, e outras não” (FARIAS, Rachel Nunes de Carvalho. *Desjudicialização do processo de execução*, *op. cit.*, p. 71). Partindo da doutrina portuguesa, a autora faz referência às dimensões jurisdicionais a fim de demonstrar que somente parte da execução (a dimensão “não jurisdicional”) poderia vir a ser desjudicializada. É que a doutrina portuguesa da qual parte a autora indicava que os atos jurisdicionais (especialmente aqueles que indicamos como exclusivos da função judicante) não são passíveis de serem praticados extrajudicialmente. Como visto no presente trabalho, o fato de um ato processual ser ou não jurisdicional não interfere na possibilidade de desjudicialização. O que interfere, e isso já foi objeto de análise, é a relação do ato com as matérias protegidas pela cláusula de reserva de juiz.

³⁸⁴ SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: Lex, 2004, p. 15.

eventuais embargos, impugnação, exceção de pré-executividade ou qualquer outra matéria de defesa apresentada pelo executado.

Com relação à atividade cognitiva exercida no curso do procedimento executivo, a lógica é outra e exige maiores reflexões.

Como visto, a prática de atos de cognição é relevantíssima dentro do próprio procedimento de execução, principalmente tendo em vista que, diferente da fase de conhecimento, que possui rito com fases bem definidas (postulatória, saneamento, instrutória e decisória), o processo executivo não possui essa mesma linearidade, permitindo a todo instante a prática de atos postulatórios que demandam, em consequência, atos decisórios. Tanto é assim, que após a apresentação da pretensão executiva, faculta-se ao devedor apresentar defesa através de impugnação ou embargos. Ultrapassada essa fase inicial, e realizando-se qualquer ato construtivo, faculta-se ao devedor apresentar nova impugnação, questionando o ato praticado para alegar eventual impenhorabilidade ou requerer substituição da penhora realizada. Na fase de arrematação do bem, há, igualmente, nova possibilidade de apresentação de questionamentos que atualmente demandam nova análise e decisão por parte do magistrado. Soma-se a isso a possibilidade de apresentação de exceção de pré-executividade, petição de nulidade da execução, defesas heterotópicas etc.

Esses vários momentos em que o contraditório pode ser exercido, somados à iminência de perda patrimonial do executado, faz com que o procedimento executivo conte com diversas discussões incidentais apresentadas no próprio procedimento executivo que demandam, a todo instante, análise decisória sobre quem tem ou não razão – e tudo isso ocorre independentemente da apresentação de impugnação ou embargos à execução (meios tradicionais de defesa do executado).

A ampla gama de atividades que demandam atuação cognitiva no procedimento executivo gera importante diferença entre os atos decisórios praticados no curso de execução. Por um lado, algumas decisões são proferidas como resultado de previsão legal, enquanto outras demandam deliberação por parte do agente responsável por conduzir a execução. Há, portanto, *níveis diferentes de cognição exercidas no curso da execução civil*. Em outras palavras, no procedimento executivo há medidas práticas que podem vir a ser adotadas em razão de previsão legislativa nesse sentido (como a aplicação de multa em caso de inadimplemento no prazo de quinze dias – CPC, art. 532, § 1º), com pouca ou nenhuma margem para escolha quanto à aplicação da medida (margem de cognição reduzida), e há medidas executivas que serão adotadas a depender de escolha do julgador/agente de execução, admitindo-se, nesses casos,

maior margem de escolha e decisão (margem de cognição ampliada), como ocorre, por exemplo, com a aplicação de medidas coercitivas para forçar o devedor a cumprir determinada obrigação de fazer.

Há, ainda, um terceiro grupo de decisões que podem vir a ser adotadas, formado pelos atos que resolvem pretensões processuais apresentadas por uma das partes e resistida pela parte contrária. Nesse sentido, cita-se como exemplo a necessidade de se decidir pela manutenção (pretensão) ou não (resistência) de determinado ato de penhora.

Quanto ao primeiro grupo de atos cognitivos, no qual se incluem as medidas executivas, será permitido ao agente de execução aplicar medidas executivas de cognição reduzida que estejam previstas em lei e que decorram do próprio procedimento executivo, situações em que a margem para deliberação e decisão será bem menor. Exemplificando, não há problema na aplicação da multa prevista no art. 523, § 1º do CPC, tendo em vista que o valor e hipótese de incidência da multa já vêm legalmente previstos, sem que se admita maiores ponderações por parte do agente de execução. Por outro lado, quanto ao segundo grupo, não se pode admitir que os agentes de execução apliquem medidas executivas que envolvam juízo de deliberação ou maior grau de cognição, a exemplo do que ocorre com as medidas executivas atípicas, que devem vir acompanhadas de análise acerca do cabimento, adequação e proporcionalidade, ou de medidas típicas que exijam análise aprofundada acerca de seu cabimento, com necessária determinação de como, quando, onde e quem praticá-las.

É justamente por essa razão que, num primeiro momento, somente se admite a desjudicialização das execuções de obrigação de pagar quantia, procedimento eminentemente típico com menor grau de cognição na determinação das medidas executivas a serem adotadas, considerando a ampla gama de medidas típicas previstas e de procedimento estabelecido de forma mais completa pelo Código de Processo Civil.³⁸⁵ Nas execuções de obrigações dessa natureza, em caso de inadimplemento do devedor, caberá ao agente aplicar a multa e os honorários legalmente previstos (CPC, art. 523, § 1º), além de realizar atos sub-rogatórios já previstos em lei, com atenção para as regras de impenhorabilidade (CPC, art. 833) e ao rol preferencial de penhoras (CPC, art. 835). Essas medidas não possuem maior complexidade em sua efetivação, razão pela qual admite-se sua utilização extrajudicialmente.

Por outro lado, nas execuções de obrigação de fazer, não fazer e dar coisa distinta de dinheiro, o próprio Código de Processo Civil estabelece menor rigor procedimental,

³⁸⁵ Também indicando que a tipicidade procedimental contribui para a desjudicialização da execução civil: ONO, Taynara Tiemi. *Execução por quantia certa*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 172.

facultando ao julgador a definição de quais as medidas (típicas ou atípicas) mais adequadas ao caso concreto, cabendo-lhe o exercício de elevado grau de cognição para escolher entre as diversas espécies de medidas coercitivas e sub-rogatórias existentes, ainda que previstas tipicamente. Pelas razões acima apresentadas, é vedado ao agente de execução promover essas medidas no curso de procedimento executivo extrajudicial. Fácil imaginar, por exemplo, as dificuldades relacionadas a eventual determinação de busca e apreensão de bem: onde realizá-la? Como? Quando? Quem? Quais os limites da realização prática do ato?

Disso se depreende que as execuções extrajudiciais devem se limitar às obrigações de pagar quantia, e nestes procedimentos só seria admissível a utilização de medidas sub-rogatórias ou coercitivas típicas em que a margem de cognição seja consideravelmente reduzida, de modo que quanto mais detalhada em lei a forma de aplicação de determinada medida executiva, mais admissível será sua desjudicialização.

No ponto, porém, vale destacar que a atual sistemática das regras de penhorabilidade em nosso ordenamento torna inevitável o exercício de cognição por parte do agente de execução antes, durante e após a determinação da medida constritiva (ainda que tipicamente prevista). Já se demonstrou ser cabível ao agente de execução determinar a realização de medidas executivas típicas que naturalmente resultarão em atos de constrição (penhora). Contudo, é importante destacar que em caso de eventual impugnação à penhora apresentada pelo executado, a situação passa a ter conotação diversa. Nesses casos, o agente responsável por conduzir a execução precisará decidir (resolver conflito) sobre pretensão processual resistida. Considerando que a resolução de conflitos integra a função judicante exclusiva, não se pode admitir que o agente de execução externo fique, a todo o momento, exercendo atividade cognitiva a fim de decidir sobre a manutenção da penhora. Também não parece recomendável remeter todos esses atos à análise do Poder Judiciário, seja mediante consulta realizada pelo agente de execução por meio de ato de cooperação, seja mediante provocação do interessado. Fosse este o caso, pouco adiantaria desjudicializar a execução, pois a todo momento a atividade executiva retornaria ao Judiciário para que, então, retomasse seu curso.

A fim de manter a constitucionalidade da execução extrajudicial, seria importante que as execuções civis de obrigação de pagar que tramitassem extrajudicialmente contassem com tratamento legislativo ou regulamentar próprio a respeito das regras de penhorabilidade que devem ser observadas pelo agente de execução. A previsão legal afastaria a insegurança jurídica em torno do tema e legitimaria a atuação dos agentes de execução a partir de regramento

típico, diminuindo, inclusive, a atuação cognitiva do agente extrajudicial com relação a esses temas – a atuação decorreria da própria previsão legislativa. Em outras palavras, isso garantiria que a atividade cognitivo-decisória (inclusive no que diz respeito à determinação de penhora ainda que por meio de medidas executivas típicas) não recaiam sobre o agente de execução, afastando-se, assim, violações à cláusula de reserva de juiz.

A partir de previsão legislativa, o agente de execução poderá determinar a prática de atos de apreensão de bens e, apresentada eventual impugnação, exercer ou não juízo de retratação quanto à medida adotada. Contudo, em respeito à posição de *controlador* do sistema de justiça multiportas assumida pelo Estado-juiz, a via de acesso ao Poder Judiciário para eventuais discussões e impugnações a respeito das decisões do agente de execução deve estar disponível.

Enfim, a cognição exercida pelo agente de execução deve observar os limites acima indicados, de modo que as medidas executivas por ele determinadas devem ser típicas, com previsão legal e decorrentes do próprio procedimento da obrigação exequenda, pautadas em previsão legislativa ou regulamentar específica sobre o tema. Além disso, no tocante a conflitos processuais existentes entre as partes, admite-se que seja facultado ao agente o exercício do juízo de retratação, mas jamais o poder de decidir em último lugar acerca da manutenção ou revogação da medida antes adotada.

3.5 Garantias constitucionais e desjudicialização da execução civil

É comum que alguns óbices sejam apontados com relação à possibilidade concreta de desjudicialização, especialmente no que diz respeito à alegada impossibilidade de atendimento de prerrogativas relacionadas ao devido processo legal. No ponto, costuma-se afirmar, por exemplo, que a execução extrajudicial violaria a garantia da inafastabilidade da jurisdição. Aliás, a grande maioria dos procedimentos executivos desjudicializados hoje existentes no Brasil passaram por questionamentos quanto à sua constitucionalidade ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Contudo, como já demonstrado, a atual concepção de jurisdição e do sistema de justiça multiportas comporta a noção de que o Poder Judiciário é apenas um dos vários órgãos responsáveis por prestar atividade jurisdicional, não mais sendo a única solução à disposição do jurisdicionado. A ideia de jurisdição compartilhada ganha força num ordenamento em que

há, claramente, diversos agentes e órgãos que, de formas diversas, exercem jurisdição de modo paralelo (ou conjunto) ao que faz o Estado.

Dessa forma, a garantia constitucional de acesso à justiça, antes interpretada como acesso ao Poder Judiciário, deve ser compreendida de modo que sua função seja tutelar o acesso à jurisdição, atividade que pode ser exercida por outros agentes além do Poder Judiciário. Cabe ao Judiciário, na atual configuração, atuar como ente “central”, responsável por acompanhar os processos e procedimentos que tramitam nos diversos agentes existentes a fim de garantir que o devido processo legal seja observado por todos.

Por isso é que, para além dos vários procedimentos desjudicializados de constitucionalidade já reconhecida, o art. 5º, XXXV, da Constituição não é óbice à desjudicialização da execução civil. O princípio não impede que haja execução fora do Poder Judiciário, mas faculta ao jurisdicionado optar por recorrer a outro agente que não o Poder Judiciário. Ao Judiciário caberá, isso com toda a certeza, proferir a última palavra sobre eventual conflito que venha a surgir no curso do procedimento desjudicializado, seja ele relacionado à violação ao devido processo legal ou a alguma outra garantia que eventualmente seja descumprida.³⁸⁶

O foco não deve ser a proibição da desjudicialização em si, mas sim o adequado enquadramento dos procedimentos desjudicializados na atual sistemática de jurisdição compartilhada, de modo que o Estado, através do Poder Judiciário, exerça a função de agente “fiscalizador”, responsável por garantir a observância ao devido processo legal, desfazendo eventuais ilegalidades que venham a ser praticadas no curso do procedimento extrajudicial.

Ao lado da inafastabilidade da jurisdição, outras garantias recorrentemente lembradas pela doutrina como violadas com a desjudicialização são a indelegabilidade e a indeclinabilidade da jurisdição. O tema, como já visto, está intimamente ligado à análise da cláusula de reserva de jurisdição, a que preferimos chamar de cláusula de “reserva de juiz”. As matérias submetidas à reserva exclusiva de juiz estão previstas expressamente na Constituição ou estão relacionadas à função judicante exclusiva dos juízes, a quem cabe, principal e exclusivamente, julgar conflitos (pretensões materiais resistidas) e atuar como coordenador das várias *portas* à disposição da sociedade.

³⁸⁶ PONTES, Jussara da Silva. *Desjudicialização da execução civil* – uma análise do direito processual comparado Brasil e Portugal. Belo Horizonte: Dialética, 2021, p. 106 e ss.; NETO, Carlos affonso Leony. “*Desjudicialização*” como processo de compartilhamento de competências. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2023, p. 59; ONO, Taynara Tiemi. *Execução por quantia certa* – acesso à justiça pela desjudicialização da execução civil. Curitiba: Juruá, 2018, p. 66.

Já se viu anteriormente neste trabalho que as matérias reservadas à apreciação exclusiva do juiz se encontram afetas, sobretudo, à seara criminal. No que diz respeito ao âmbito cível, a Constituição exige a apreciação exclusiva do Judiciário em casos bem específicos (CF, art. 5º, XI, XII e XIX). A ausência de vedação ou ressalva legal, explícita ou implícita é eloquente e indica a plena possibilidade de que atos executivos venham a ser praticados fora do Poder Judiciário sem que haja, em razão disso, violação a disposições constitucionais. Em outras palavras, há dupla confirmação quanto à ausência de óbice constitucional à desjudicialização da execução civil: em primeiro lugar, não há dispositivo constitucional dispondo que a execução deve tramitar, com exclusividade, perante o Poder Judiciário. Em segundo lugar, a função judicante constitucionalmente atribuída aos juízes e Tribunais (função judicante reservada) consiste em julgar processos, mas não necessariamente efetivar (executar) suas decisões. Por isso, a execução civil não estaria inserida no rol de matérias protegidas pela cláusula de reserva de juiz.

Num ordenamento que tem como premissa o exercício de jurisdição compartilhada, o Poder Judiciário passa a exercer, também, a função de garantidor do cumprimento das exigências afetas ao devido processo legal por todos os agentes aptos a exercer jurisdição. Ou seja, o exercício da atividade extrajudicial (seja ela executiva ou não) deve observar todos os corolários do devido processo legal, sob pena de nulidade do procedimento – o que (aí sim) pode ser obtido judicialmente, em procedimento voltado a discutir perante o Poder Judiciário a legalidade do ato praticado.³⁸⁷

E o diferimento da discussão sobre a legalidade do procedimento também não é suficiente para reputar de inconstitucional a desjudicialização da execução civil. Aliás, o próprio procedimento executivo atual (judicializado) funciona a partir da lógica de diferimento do contraditório, admitindo, muitas vezes, a prática de atos executivos a partir do conteúdo indicado no título executivo antes que seja decidida eventual insurgência apresentada pelo devedor.³⁸⁸ Ou seja, em razão da natureza da atividade executiva, o diferimento do contraditório

³⁸⁷ “(...) o controle posterior só poderá ter a capacidade de legitimar tais atos extrajudiciais de expropriação forçada se os juízes e tribunais se dispuserem a realizá-lo em toda a plenitude possível, impondo avaliações e fiscalizando efetivamente a lisura com que são realizadas, decidindo sobre as contas do exequente, examinando os requisitos da mora do devedor *etc.*; além disso, tanto quanto na própria execução judicial se admitem as defesas caracterizadas como *objeções de pré-executividade* e destinadas a evitar constrições judiciais, assim também nas extrajudiciais devem os juízes conhecer de demandas ajuizadas com análogo objetivo, para que os órgãos extrajudiciais só possam prosseguir nas atividades executivas quando reconhecidamente legítimas. Restringir o âmbito das defesas do executado contra as execuções extrajudiciais é negar o próprio fundamento pelo qual os tribunais afirmam sua legitimidade constitucional.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. Vol. IV. 5ª ed. São Paulo: Juspodivm, 2024, p. 56).

³⁸⁸ SICA, Heitor Vítor Mendonça. *Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: RT, 2017, p. 141. Tratando sobre o tema de modo semelhante, mas partindo da ideia de compensação cognitiva: VOGT, Fernanda Costa. *Cognição*

não afasta a legalidade do procedimento, sendo possível que atos executivos sejam primeiro praticados e, depois, eventualmente questionados.

A lógica em que se desenvolve a atividade executiva prioriza a presunção de legitimidade do título executivo, atribuindo ao devedor (executado) o ônus de demonstrar que a atividade executiva deflagrada é indevida, situação que ensejará a nulidade da execução e a responsabilidade objetiva do exequente pelos danos eventualmente causados ao executado.³⁸⁹

Por isso, o diferimento ou a inversão do contraditório, tal como ocorre no procedimento monitório e na atual execução que tramita judicialmente, não é razão suficiente para reputar de inconstitucional a execução extrajudicial, mas serve como ponto de atenção, reforçando, outra vez, a importância de permitir ao interessado livre acesso ao Poder Judiciário, a fim de que possa discutir eventuais ilegalidades que venham a surgir no curso do procedimento extrajudicial.

Outro ponto que merece especial atenção é a figura do agente de execução e sua possível violação ao princípio do juiz natural, bem como sua relação com a garantia da imparcialidade. Já se viu que a definição de execução válida possui como um de seus elementos a condução de terceiro imparcial e imparcial, sendo o terceiro vinculado ou não ao Estado. Dessa forma, algumas observações se fazem importantes, sobretudo no contexto de desjudicialização da execução civil.

Antes, porém, como antecipado, cumpre destacar que a escolha quanto a quem caberá exercer a função de agente de execução possui duas facetas: de um lado, a Constituição Federal estipula alguns limites que devem ser observados pelo agente responsável por conduzir a atividade executiva: o agente deve ser, por exemplo, *terceiro imparcial*. Por outro lado, observado o enquadramento e as condições estabelecidas pela Constituição, a escolha do ente responsável por exercer a função de agente de execução é questão afeta à política legislativa, escapando dos limites deste trabalho a análise dos entes que especificamente devem atuar como agente de execução.

Em outras palavras, observados os limites constitucionais, caberá ao Congresso Nacional observar quais entes teriam melhores condições (ou capacidade institucional) para conduzir a atividade executiva extrajudicial. Essa questão é de política legislativa, enquanto a

do juiz no processo civil – flexibilidade e dinamismo dos fenômenos cognitivos. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 218-286.

³⁸⁹ Para Fredie Didier Jr., Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, há, na execução, cognição *secundum eventum defensionis*, ou seja, contraditório eventual (*Curso de direito processual civil*. Vol. 5, 14ª ed. Salvador: Juspodivm, 2023).

delimitação e as características que devem acompanhar esse item são temas afetos à análise dogmática do direito constitucional processual.

Feitos os esclarecimentos acima, cabe investigar quais os requisitos devem ser observados na escolha do ente que assumirá a função de agente de execução.

Em primeiro lugar, é importante que o agente de execução seja profissional devidamente habilitado para o exercício de condução da atividade executiva, seja com a exigência de cursos de formação específicos, seja com a atribuição de classes específicas de profissionais para exercício da função. Quer isso dizer que não pode se admitir a possibilidade de a execução extrajudicial ser promovida pelo credor, a exemplo do que se pretendeu fazer com a execução fiscal extrajudicial, em que caberia ao próprio ente público (credor), processar extrajudicialmente a cobrança de crédito que entende possuir.³⁹⁰

É também importante que os agentes de execução tenham sua atuação pautada na livre e aleatória distribuição de processos executivos, não sendo admitido que o credor unilateralmente escolha o agente que irá conduzir o procedimento executivo extrajudicial. Assim, o princípio do juiz natural seria observado na medida em que haveria escolha aleatória do agente responsável por conduzir o procedimento executivo.

Além disso, é imprescindível que o agente de execução não tenha interesses próprios diretamente envolvidos com a pretensão exercida pelo exequente. Assim, não seria adequado admitir que o agente de execução tivesse sua remuneração atrelada ao êxito da atividade executiva, a fim de evitar que haja estímulo à prática de atividades ilegais tendo por fator motivante a busca do lucro em prejuízo do devedor.

É, ainda, importante que os agentes de execução se submetam a sistema de fiscalização adequado, de modo que venham a ter suas atividades avaliadas e acompanhadas por um ente de fiscalização competente para aplicar penas no âmbito administrativo ou pleitear eventuais pedidos de reparação ou de responsabilização junto ao Poder Judiciário. Junto com esta possibilidade, faz-se igualmente importante atribuir certo grau de segurança a esses agentes, de modo que não venham a pautar ou submeter suas ações a pressões externas de superiores hierárquicos (órgãos de fiscalização) ou dos próprios credores.

Todas essas medidas têm por objetivo tutelar a imparcialidade e a imparcialidade que devem acompanhar o agente de execução responsável por conduzir o procedimento executivo desjudicializado. Observados esses requisitos, é possível discutir quem poderá

³⁹⁰ Sobre o tema, embora a execução fiscal não se insira nos limites deste trabalho, conferir: SILVA NETO, Francisco Antônio de Barros. “Execução fiscal administrativa e o devido processo legal”. In: Revista de Processo nº 187, 2010.

melhor exercer a função de agente de execução, mas essa análise foge aos limites do presente estudo. Apesar disso, a título de sugestão, parece ser perfeitamente admissível, partindo-se das premissas já apresentadas neste trabalho, que a execução extrajudicial seja processada perante tribunal arbitral.

Como visto no segundo capítulo, o árbitro exerce jurisdição em decorrência da autonomia das partes envolvidas, atuando como juiz de fato e de direito (Lei nº 9.307/1996, art. 18). Se não há nenhum impeditivo constitucional para que a execução civil tramite extrajudicialmente e se o tribunal arbitral é capaz de exercer jurisdição e garantir observância ao devido processo legal – e isto é inegável, pois ao tribunal arbitral faculta-se o processamento da ação de conhecimento – com eventual controle posterior feito pelo Poder Judiciário (Lei nº 9.307/1996, art. 33), não subsistem razões dogmáticas para que seja mantida a restrição imposta aos tribunais arbitrais com relação ao processamento da execução nos casos passíveis de serem resolvidos perante a jurisdição arbitral.

Aliás, o reconhecimento desta possibilidade contribuiria, com ainda maior efetividade do que alternativas em discussão, para o desafogamento do Poder Judiciário, especialmente considerando que até mesmo as questões que envolvem a resolução de conflitos de direito material poderiam ser resolvidas perante o juízo arbitral. Isso porque a atuação do tribunal arbitral decorre de ato de vontade, admitindo-se, como já reconhecido, que as partes, desde que maiores e capazes e com relação a pretensão que verse sobre direito patrimonial disponível, optem por afastar a demanda do Poder Judiciário e remetê-la à apreciação de tribunal arbitral. Não há razão, portanto, para que o procedimento executivo não possa ser conduzido pelo tribunal arbitral. Esta, porém, seria apenas uma alternativa, tendo em vista que os custos relacionados ao procedimento arbitral inviabilizariam que esses tribunais figurassem como os únicos agentes de execuções disponíveis. O que se pretende sugerir aqui é somente que a restrição de competência imposta aos árbitros parece ser desarrazoada, mas, como já dito, a questão parece ser mais afeta à política legislativa.

Outra preocupação apontada em sede doutrinária é quanto à obrigatoriedade da opção pelo procedimento extrajudicial. Pretende-se demonstrar que a impositividade do procedimento extrajudicial violaria a cláusula de inafastabilidade da jurisdição, tendo em vista que o cidadão ficaria impedido de executar seu crédito perante o Poder Judiciário, sofrendo, assim, limitações ao seu direito de ação.

Como se viu, o problema pode ser resolvido a partir da correta interpretação do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Ao garantir que o jurisdicionado terá um meio específico

previsto em lei para perseguir seu crédito e executar sua pretensão, o acesso à *jurisdição* terá cumprido sua finalidade, especialmente se for considerado que em caso de eventual ilegalidade praticada no curso do procedimento, o Poder Judiciário estará à disposição do interessado. Isso demonstra que não há inconstitucionalidade alguma na imposição de que as execuções cíveis sejam realizadas no âmbito extrajudicial.

Contudo, reconhecendo que a implantação do modelo de forma abrupta pode causar mais problemas do que facilidades (e esse ponto não tem relação com a constitucionalidade da medida), recomenda-se que sejam eleitas comarcas-piloto, sendo escolhidas aquelas com maior estrutura e melhores condições para que o modelo de execução extrajudicial venha a ser implantado de forma paulatina, sendo submetido a testes e avaliações periódicas de seu funcionamento e efetividade, a exemplo do que fora realizado quando da adoção das urnas eletrônicas no sistema eleitoral brasileiro.³⁹¹

Chama-se atenção, ainda, à necessária fundamentação e publicidade de todos os atos que venham a ser praticados no curso do procedimento executivo extrajudicial, em cumprimento ao disposto no art. 93, IX, da Constituição. Essas duas garantias processuais servem para viabilizar o controle dos atos processuais e garantir a uniformidade de tratamento dos jurisdicionados. Dessa forma todos os processos executivos extrajudiciais devem ser públicos e fundamentadas todas as decisões nele proferidas. Quanto à publicidade, ressalva-se somente os casos em que a lei autoriza que o processo tramite em segredo de justiça.

Enfim, a desjudicialização da execução civil não representa, de per si, violação às garantias constitucionais processuais, sendo possível desjudicializar e, ao mesmo tempo, preservar a observância ao devido processo legal. Para isso, no contexto da execução civil, é importante que o procedimento desjudicializado atente para a previsão de meios de acesso ao Judiciário para que qualquer interessado venha a discutir eventuais ilegalidades procedimentais (contraditório diferido) e a imparcialidade do agente de execução.

As condições e os pontos de atenção acima elencados viabilizam a desjudicialização da execução civil sem incorrer em qualquer violação à Constituição, garantindo a adequada observância do devido processo legal.

3.6 Procedimento executivo extrajudicial

³⁹¹ MINAMI, Marcos Youji. “Esboços para uma desjudicialização executiva imediata no Brasil”. In: *Execução civil – novas tendências*. BELLIZZE, Marco Aurélio; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; ALVIM, Teresa Arruda; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords.). São Paulo: Foco, 2021, p. 601 e ss.

A partir das premissas já apresentadas, cabe analisar quais atos materiais praticados no curso da execução (atos destinados à modificação da realidade) podem vir a ser desjudicializados. Considerando que a desjudicialização da execução: *i)* encontra fundamento no ordenamento jurídico brasileiro (item 3.3); *ii)* não viola a cláusula de reserva de juiz (item 3.4.1, 3.4.2 e 3.4.3); *iii)* a atenção às limitações relacionadas ao exercício da atividade cognitiva (possibilidade de determinação de medidas executivas típicas e de exercício de juízo de retratação em sede de impugnação – item 3.4.5); e *iv)* a submissão do procedimento às garantias constitucionais relacionadas ao devido processo legal (item 3.5), necessário verificar *quais* medidas executivas podem vir a ser determinadas e conduzidas extrajudicialmente e quais dependeriam de análise prévia do Poder Judiciário.

Em outras palavras, é preciso testar se a desjudicialização da execução civil comporta a retirada de medidas executivas suficientes para que o procedimento seja efetivo, sob pena de que todo o esforço desenvolvido para que se atribua maior celeridade à execução tenha como resultado a criação de procedimento que não tem aptidão para atingir forçadamente o patrimônio do executado, o que tornaria o sistema processual desnecessariamente confuso e ainda mais inefetivo.

Em sede doutrinária, é comum encontrar posicionamentos que apontem para o uso de força física (corpórea) como elemento delimitador das medidas que podem ou não vir a ser desjudicializadas, especialmente a partir de observação quanto ao que já ocorre nos procedimentos executivos extrajudiciais cuja constitucionalidade foi reconhecida. Nesse sentido, defende-se que o emprego da força física *efetiva* (modificação da realidade a partir do uso de força corpórea) não poderia ser utilizado extrajudicialmente, enquanto o uso da força meramente *potencial*, (atos capazes de operar modificação no mundo dos fatos sem a utilização de força corpórea) poderia vir a ser desjudicializado.

A título exemplificativo, a transferência de propriedade mediante averbação na matrícula do imóvel seria ato executivo de força física em *potencial*, tendo em vista que não vem acompanhado do uso de força física (corpórea). Basta a ordem de averbação ou registro expedida ao Registro de Imóveis competente. Porém, havendo resistência do executado, será necessário *forçar* a imissão do interessado na posse do imóvel através de medidas corpóreas (uso *efetivo* da força física). Igualmente, nos casos de penhora online, há a prática de ato executivo que exige tão somente a utilização *potencial* da força física, sem a necessidade de

qualquer medida física (corpórea). Já a penhora que recai sobre bens que guarnecem a residência do devedor envolve, em regra, o uso *efetivo* de força física corpórea.³⁹²

Sobre o tema, PIERO CALAMANDREI já indicava que a atividade executiva possui alguns atos que demandam a utilização de força física e outros em que as modificações no mundo fático não necessariamente são acompanhadas do uso de força física.³⁹³ PROTO PISANI, em sentido semelhante, defendia que nos processos de execução forçada o uso da força física pode ser necessário, mas tal recurso não poderia ser exercido pelos sujeitos apartados do Poder Judiciário.³⁹⁴

Em trabalhos mais recentes, HEITOR SICA indica que um possível critério para diferenciar os atos desjudicializáveis dos atos que integram um núcleo de reserva de jurisdição com apreciação exclusiva por parte do Poder Judiciário (reserva de juiz) na execução civil pode ser a necessidade de uso *efetivo* da força física para a concretização da medida pretendida.³⁹⁵ No mesmo sentido, UMBERTO BRESOLIN afirma que não se pode confundir o *imperium* de que é investido o Estado com o efetivo emprego de força física, tendo em vista que a força física seria possível desdobramento do *imperium* destinado a remover eventuais resistências concretas que impeçam a transformação no mundo fático, sendo esta atividade (transformação *forçada* do mundo fático) reservada ao Poder Judiciário.³⁹⁶

Contudo, a utilização da força corpórea como critério delimitador das medidas executivas passíveis de desjudicialização nos parece arbitrária. Por qual razão seria possível desjudicializar o ato de penhora de ativos financeiros, mas não o ato de apreensão de veículo que se encontra na posse do executado? Talvez a falta de conveniência desta última medida justificasse sua impossibilidade, mas não nos parece que isso seja dogmaticamente suficiente para impedir a utilização da medida. Outra possível explicação decorreria da gravidade de se autorizar a apreensão física forçada de bem corpóreo extrajudicialmente. Contudo, muitas vezes o próprio executado pode, se a ele coubesse a escolha, preferir sofrer penhora de ativos financeiros a ter seu veículo apreendido, com as dificuldades daí decorrentes (impossibilidade de locomoção em casos de urgência, vínculo afetivo com o bem etc.).

³⁹² Sobre o tema, conferir: MAGALHÃES, Eduardo Pedrito de Almeida. *Desjudicialização e execução por quantia no Brasil*. Londrina: Lumen Juris, 2021, p. 23

³⁹³ CALAMANDREI, Piero. *Instituciones de derecho procesal civil*, p. 92.

³⁹⁴ PISANI, Andrea Proto. *Lezioni di diritto processuale civile*, 2006, p. 694.

³⁹⁵ SICA, Heitor Victor Mendonça. “Velhos e novos institutos fundamentais do direito processual civil”. *40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro*, 2013.

³⁹⁶ BRESOLIN, Umberto Bara. *Execução extrajudicial para satisfação de crédito pecuniário com garantia imobiliária*. Tese de doutorado. USP: São Paulo, 2012, p. 48.

Por isso, apesar das várias manifestações doutrinárias neste sentido, assumimos posicionamento diverso por entender que em nosso ordenamento, que impõe a constitucionalização dos diversos ramos do universo jurídico, a cláusula de reserva de juiz é o elemento central que, com assento constitucional, delimita as medidas que podem ou não vir a ser desjudicializadas. Na verdade, a cláusula de reserva de juiz é *causa* da qual decorre o *efeito* de (im)possibilidade de desjudicialização das medidas que demandam o uso de força física *efetiva* – e não se pode confundir a causa de determinado fenômeno jurídico com seus efeitos. Em outras palavras, o elemento que serve para distinguir os atos materiais executivos (medidas executivas) praticáveis extrajudicialmente se encontra na comparação da medida que se pretende desjudicializar com as hipóteses expressas e implícitas de reserva de juiz.

Com relação às vedações decorrentes da reserva constitucional expressa, a análise realizada nos itens anteriores revela que: *i)* o conteúdo normativo extraído do art. 5º, XI, da Constituição estabelece cláusula de reserva expressa com relação ao ingresso forçado no domicílio do executado; e *ii)* o art. 5º, LXI indica que a decretação de prisão é, em regra, matéria que deve ser apreciada com exclusividade pelos juízes. Por outro lado, a reserva constitucional implícita demonstra que as funções de dirimir conflitos de direito material (pretensão resistida) e controlar o sistema de justiça multiportas proferindo a última decisão cabem, exclusivamente, ao Poder Judiciário. Além disso, cabem com exclusividade, ainda, dar a última palavra sobre conflitos de direito processual e aplicar medidas executivas atípicas.

Essas orientações são, todas elas, respeitadas pela grande maioria das hipóteses de execução extrajudicial já existentes no direito brasileiro. Nas execuções extrajudiciais relacionadas à cédula hipotecária ou à garantia fiduciária, é possível que o credor obtenha a transferência de titularidade do bem e sua alienação em hasta pública, mas não o desapossamento físico-corpóreo do bem. Estando o imóvel ocupado, eventual pretensão petitória ou possessória deve ser apresentada perante o Poder Judiciário, a quem caberá determinar a retirada forçada do indivíduo que ocupa o bem em questão, em clara conformação às limitações decorrentes do art. 5º, XI, da Constituição. Apesar da constitucionalidade histórica desses institutos, que há muito tempo vigoram no ordenamento jurídico brasileiro, o Marco Legal das Garantias (Lei nº 14.711/2023), com a finalidade de atribuir maior efetividade na recuperação de créditos, passou a prever a possibilidade de busca e apreensão extrajudicial, medida claramente inconstitucional, tendo em vista, além dos argumentos já apresentados no segundo capítulo, a notória violação à cláusula de reserva de juiz prevista no art. 5º, XI, da Constituição.

A impossibilidade de determinação de invasão domiciliar torna inconstitucional a expropriação física de bens corpóreos em domicílio, razão pela qual a execução civil extrajudicial não pode envolver a prática desses atos. Essa limitação, a princípio, pode gerar a impressão de que a desjudicialização tornaria o procedimento executivo pouco ou menos efetivo. Contudo, há de se notar que as principais medidas executivas previstas para o procedimento de execução de obrigação de pagar quantia podem ser realizadas extrajudicialmente sem que haja óbice nos dispositivos constitucionais ora analisados.

O art. 835, do CPC, que prevê lista preferencial de bens penhoráveis, inclui, em primeiro lugar, e em posição prioritária (CPC, art. 835, § 1º), o dinheiro. Atualmente, é cada vez menos comum a utilização do dinheiro em espécie, sendo preferível o seu uso através de aplicativos digitais (*Internet banking*) para a realização de transferências instantâneas (PIX). Esse fator (social, não processual) permite que a penhora de dinheiro seja realizada *virtualmente*, por meio eletrônico (CPC, art. 837), sem a necessidade de qualquer determinação de invasão domiciliar para a apreensão física do bem, inexistindo, aí, violação à cláusula de reserva de juiz. Embora o dinheiro (ainda que virtual) possa ser considerado bem corpóreo, a forma de sua utilização é fator que torna possível a determinação de penhora online sem que haja, com isso, violação à reserva de juiz estabelecida pelo art. 5º, XI, da Constituição. A mesma situação ocorre com a possibilidade de penhora de títulos da dívida pública (CPC, art. 835, II), de títulos e valores mobiliários (CPC, art. 835, III), de ações e quotas de sociedades simples e empresárias (CPC, art. 835, IX), de percentual do faturamento de empresa devedora (CPC, art. 835, X), de direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia (CPC, art. 835, XII), todos esses bens que podem ser expropriados sem a necessidade de apreensão física em domicílio, inexistindo, portanto, violação à cláusula de reserva de juiz.

No que diz respeito à penhora de veículos de via terrestre (CPC, art. 835, IV), meio executivo amplamente utilizado, a possibilidade de efetivação por termo nos autos mediante a apresentação de certidão que comprove sua existência (CPC, art. 845, § 1º) resolve o problema do limite imposto pelo art. 5º, XI, da Constituição. Além disso, a possibilidade de gravação de indisponibilidade e de restrição sobre o bem através da plataforma Renajud viabiliza, igualmente, a penhora e eventual apreensão do veículo sem que seja necessária qualquer determinação de invasão forçada em domicílio. O registro de indisponibilidade é útil para evitar a alienação do bem e, com isso, eventual fraude à execução. A restrição gerada, porém, faz com que, em caso de eventual parada do veículo em *blitz* rotineiras, sua apreensão seja realizada. Há

de se notar que nesta situação não houve qualquer violação ao domicílio residencial ou profissional do devedor: a ordem de restrição foi emitida e o devedor calhou de ser encontrado utilizando o bem em via pública, situação que autoriza a apreensão do veículo para fins de satisfação do crédito do exequente, ainda que na via extrajudicial, privilegiando-se a garantia de crédito do exequente sem qualquer desrespeito a garantias individuais do executado.

Quanto aos bens imóveis, o art. 845, § 1º, do CPC, prevê a possibilidade de sua realização por termo nos autos, sempre que apresentada a certidão da respectiva matrícula. Nesses casos, após a realização da penhora, caberá ao interessado promover os atos necessários ao registro da averbação da restrição na matrícula do imóvel, sem que seja (outra vez) necessária a prática de atos de desapossamento físico do bem em domicílio.

Navios e aeronaves (CPC, art. 835, VIII) podem, igualmente, ser penhorados sem que seja necessária a prática de atos de apreensão física em domicílio. Inclusive, cumpre lembrar que, no contexto da execução civil, quando essa medida é determinada pelo Poder Judiciário, é comum que o próprio devedor seja nomeado depositário do bem penhorado, considerando o alto custo de remoção e depósito desses bens. Assim, não há qualquer impedimento para que o ato de penhora seja realizado documentalmente, dispensando-se a prática de atos que importem a apreensão física em domicílio quanto a esses bens – especialmente levando em consideração que não é comum mantê-los em local protegido pela garantia de inviolabilidade do domicílio, hipótese que afastaria a possibilidade de penhora por força da vedação decorrente do art. 5º, XI, da Constituição.

A limitação quanto às medidas executivas aplicáveis no curso de execução civil extrajudicial, ao que parece, fica por conta dos bens móveis em geral (CPC, art. 835, VI), dos semoventes (CPC, art. 835, VII) e da penhora portas adentro (CPC, art. 846), medidas executivas que exigiriam, a princípio, a determinação de acesso forçado ao domicílio para a obtenção desses bens. Contudo, há de se reconhecer que a prática forense demonstra que essas medidas executivas são utilizadas em menor escala se comparadas às demais, apesar da falta de dados empíricos que sustente essa afirmação.

Com relação às execuções de obrigação de fazer, não fazer e entregar coisa certa, as medidas previstas como aplicáveis pelo art. 536, § 1º e art. 538, ambos do CPC, reforçam a impossibilidade de desjudicialização dessas modalidades de execução, principalmente considerando que o procedimento previsto para essas modalidades de obrigação prevê, em regra, a determinação de busca e apreensão, a imissão do credor na posse do bem que se pretende obter e outras medidas executivas que não podem ser determinadas extrajudicialmente

sob pena de violação à cláusula de reserva de juiz expressamente prevista no art. 5º, XI, da Constituição, além de violação à hipótese de reserva de juiz implícita, considerando que haveria, aí, medidas executivas que exigem elevado grau de cognição para sua aplicação prática.

No fim das contas (retomando o debate instaurado no início deste item), conclui-se que os atos que exigem a prática de força física, na verdade, não podem vir a ser praticados extrajudicialmente porque violariam o disposto no art. 5º, XI, da Constituição. Por outro lado, as medidas de força em potencial (sem o uso efetivo de força física) podem vir a ser determinadas sem qualquer violação às cláusulas constitucionais de reserva, desde que pautadas na legislação correlata. Embora a utilização de força física corpórea (efeito) realmente não possa ser realizada extrajudicialmente (não há discordância quanto a isto), essa impossibilidade decorre dos limites estabelecidos pela cláusula de reserva de juiz (causa).

De todo o exposto, conclui-se que a atividade executiva não está inserida no rol de matérias protegidas pela cláusula de reserva de juiz, inexistindo, inclusive, disposição constitucional que relacione a condução da atividade executiva como sendo exclusiva do Poder Judiciário.³⁹⁷ Por isso, é possível sua desjudicialização. Ocorre, porém, que alguns de seus atos processuais esbarram na cláusula de reserva, como acontece com a possibilidade de apreensão de bens realizada mediante o ingresso forçado em domicílio (CF, art. 5º, XI) e a prolação de decisões judiciais destinadas à resolução de conflitos. Respeitadas as limitações constitucionalmente impostas, será possível desjudicializar a execução civil de obrigação de pagar (que possui medidas mais compatíveis com aquelas possíveis de serem desjudicializadas).

Além disso, a atividade executiva também não possui intrínseca relação com a função judicante exercida pelos juízes e tribunais. Também por essa razão, é possível sua desjudicialização, exigindo-se, tão somente, especial atenção com relação à prática de atos cognitivos-decisórios de conflitos materiais, atividade que cabe, exclusivamente, aos juízes. É, portanto, possível a desjudicialização da execução no direito brasileiro, sem que isso importe qualquer violação à cláusula de reserva de juiz – que deve servir de vetor interpretativo quanto aos atos que podem vir a ser praticados extrajudicialmente.

³⁹⁷ “Não se identifica qualquer imperativo constitucional que impeça tal raciocínio. Não é de hoje que o Estado deixou de ter o monopólio da jurisdição (...)” (YARSHEL, Flávio Luiz; RODRIGUES, Viviane Siqueira. “Desjudicialização da execução civil: uma solução útil e factível entre nós?”. In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 369-370).

3.7 O que a desjudicialização não resolve

Passadas as considerações sobre os limites que devem ser observados para a desjudicialização da execução, é importante compreender alguns avanços trazidos pelo procedimento executivo extrajudicial, bem como apontar, ainda que em forma de questionamentos provocativos, problemas relacionados à atividade executiva que não serão resolvidos com a desjudicialização da execução civil.

Em outras palavras, muito embora a desjudicialização possa trazer algumas facilidades, dela não decorrerá, necessariamente, a plena efetividade de todas as ações executivas pendentes. A tendência é que com a condução das ações executivas passando a ser de responsabilidade de agentes externos ao Poder Judiciário haja maior agilidade no tratamento desses temas, mas daí não se pode afirmar que as execuções serão mais exitosas, garantindo-se a satisfação da obrigação perseguida, especialmente sem que tenha havido estudos aprofundados quanto às efetivas causas da propagada inefetividade da execução civil.³⁹⁸

O que se pretende com a desjudicialização da execução civil é, através de reformas processuais, contribuir com a gestão eficiente do acervo de processos atualmente existentes, de modo a criar mecanismos que facilitem a atividade judicial, permitindo que o foco dos magistrados seja a atividade judicante, ao passo em que outros agentes conduzem atividades de caráter mais burocrático (determinação de citação, penhora, apreensão e expropriação dos bens, segundo regramento típico previsto em lei).

É inegável que há algumas vantagens atreladas à execução civil extrajudicial. Ao se incorporar um novo agente (externo) na equação para a prática das mesmas atividades antes realizadas todas pelo Poder Judiciário (a quem cabia também administrar e julgar outras centenas de processos), naturalmente haverá maior tendência de aceleração na análise e tratamento das ações executivas. Além disso, com a exigência de que os agentes de execução sejam profissionais devidamente habilitados e treinados para a atividade executiva, será mais provável que os atos executivos praticados sejam realizados com o foco adequado, gerando

³⁹⁸ (...) aparentemente, não se dedicou atenção às causas desse baixo índice de efetividade da execução no território nacional. Desconhece-se a existência de estudos apontando que aquele diagnóstico deve ser tributado essencialmente ao modo de funcionamento (ou à excessiva ‘burocratização’) da máquina judiciária. Por isso, respeitada opinião diversa, embora não se discorde da inferência feita na justificativa do projeto (de que os ‘impactos negativos econômicos para o desenvolvimento do País são incalculáveis’ e de que ‘bilhões em créditos anuais [que] deixam de ser satisfeitos’), ela não está necessariamente relacionada ao modelo judicial da execução civil no Brasil.” (YARSHEL, Flávio Luiz; RODRIGUES, Viviane Siqueira. “Desjudicialização da execução civil: uma solução útil e factível entre nós?”. In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 364-365).

economia de gastos e diminuindo a prática de reiteradas tentativas frustradas de constrição em razão da má escolha da medida executiva.

Contudo, é importante que a desjudicialização não acabe retirando o que promete trazer como facilidade. Como visto, o balanceamento da desjudicialização com a possibilidade de exercício de atividade cognitiva por agente de execução não é atividade simples, demandando constantes diálogos interinstitucionais entre o Poder Judiciário e o agente de execução, especialmente tendo em vista a grande tendência de que sejam apresentados vários incidentes executivos para apreciação do magistrado.

Chama atenção o fato de que, paradoxalmente, ao pretender desafogar o Poder Judiciário, retirando de sua análise determinado número de execuções, a desjudicialização acabe piorando a situação, gerando o dobro (ou mais) demandas incidentais voltadas a questionar as decisões proferidas pelo agente de execução no curso do procedimento extrajudicial. Daí decorrem, ainda, outros problemas, a exemplo dos recursos cabíveis para impugnar decisões incidentais proferidas pelo magistrado. Seriam essas decisões sentenças? Decisões interlocutórias? A natureza da decisão dependeria da continuidade do procedimento perante outro agente?

Outro possível problema diz respeito à garantia da uniformidade na forma de condução dos procedimentos extrajudiciais. Como garantir o tratamento uniforme e padronizado dos procedimentos executivos extrajudiciais sem que tenha sido estabelecido de forma clara um sistema recursal que o possibilite?

Além disso, é importante ressaltar que a execução seguirá com vários de seus fantasmas, sendo os principais deles a dificuldade de localização do devedor e, sobretudo, a dificuldade de localização de bens desse devedor. Desjudicializar para acelerar a tramitação de procedimento executivo contra devedor que não possui patrimônio suficiente para pagar a dívida não gera nenhum benefício direto para a execução³⁹⁹. O problema, aí, é de ordem econômica, fugindo aos limites do estudo processual e da própria atividade executiva.

Numa realidade em que o acesso ao crédito é cada vez maior e a taxa de juros cada vez mais alta, é inevitável o superendividamento da população, que não consegue arcar com os compromissos assumidos por falta de recursos financeiros. O problema não é localizar o

³⁹⁹ É inegável que daí pode decorrer, indiretamente, outros benefícios, como o fato de permitir aos magistrados desenvolver melhor sua atividade judicante, tendo em vista que boa parte das demandas que se encontravam sob sua responsabilidade (as ações executivas) passarão a ser conduzidas por agente externo.

devedor ou seu patrimônio; é que o devedor (às vezes já localizado) não possui bens suficientes para quitar a dívida contraída.⁴⁰⁰

Como demonstrado no capítulo inicial, a atividade executiva visa ir adiante, até o patrimônio do devedor, a fim de que o credor receba exatamente aquilo a que tem direito. De nada adianta (para fins da efetividade da execução) tornar o procedimento mais ágil com a condução por agentes de execução se, no fim das contas, o problema da ineficiência de várias execuções é a falta de patrimônio do devedor. Nesses casos, a execução jamais atingirá os fins a que se propões, seja sob a tutela de um magistrado, de um agente de execução ou de quem quer que seja.⁴⁰¹

Outro problema que não será resolvido com a desjudicialização da execução é a falta de um sistema unificado de pesquisa de bens do devedor. Apesar da evolução de meios voltados a esta finalidade (Sisbajud, Infojud, Sniper etc.), ainda não há à disposição do credor uma plataforma que permita centralizar e localizar todos os bens do devedor passíveis de serem utilizados para a satisfação da obrigação devida. A falta de um sistema dessa natureza facilita a ocultação patrimonial de bens, tornando o procedimento executivo mais moroso. Isso também não será resolvido com a desjudicialização da execução. Para resolver o ponto, sugere-se que o procedimento executivo extrajudicial que venha a ser implantado adote o procedimento extrajudicial pré-executivo (PePex) de pesquisa prévia de bens do devedor. O PePex é utilizado na execução extrajudicial portuguesa e funciona como procedimento que permite ao credor portador de título executivo buscar informações acerca da situação patrimonial do devedor antes do ajuizamento de execução, evitando, em tese, a instauração de procedimento que não terá êxito por força de fatores econômicos.⁴⁰² A intenção é reduzir o número de ações executivas

⁴⁰⁰ “Um dado apresentado na justificativa do projeto também chama atenção (...). Ora, esse índice de inadimplência é resultado da execução civil no formato atual ou de uma crise de inadimplência que assola o país? Não se vislumbra aqui, mais uma vez, uma relação de causa e efeito associada ao modelo judicial da execução civil. Assim, preservada convicção diversa, não convence o argumento de que o problema estaria no Judiciário.” (YARSHEL, Flávio Luiz; RODRIGUES, Viviane Siqueira. “Desjudicialização da execução civil: uma solução útil e factível entre nós?”. In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 365).

⁴⁰¹ “(...) boa parte das dificuldades enfrentadas nas execuções gira em torno do tema da responsabilidade patrimonial e dos limites a sua extensão, ou mesmo dos cada vez mais sofisticados instrumentos de fraude que os devedores podem levar a cabo e que passam à margem dos mecanismos processuais de apreensão patrimonial. De outro lado, é também preciso aceitar que outra boa dose de dificuldade está simplesmente na insolvência do devedor pela ausência de patrimônio, o que não se ultrapassa com um processo judicial ou extrajudicial porque, em qualquer dessas hipóteses, o dispêndio de tempo, dinheiro e energia é simplesmente inócuo em razão dos ‘limites econômicos da execução’.” (YARSHEL, Flávio Luiz; RODRIGUES, Viviane Siqueira. “Desjudicialização da execução civil: uma solução útil e factível entre nós?”. In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 367).

⁴⁰² Sobre o tema: GRUDTNER, Ana Paula Ali. “Procedimento extrajudicial pré-executivo (PEPEX): a busca prévia de patrimônio do devedor de forma desjudicializada e sua aplicação no ordenamento brasileiro”. In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia

que se limitam a ocupar tempo e disponibilidade dos envolvidos sem que haja qualquer perspectiva de êxito dali decorrente.

Ao que nos parece, o instituto pode ser plenamente utilizado no direito brasileiro, tanto para as execuções civis judiciais como extrajudiciais, independentemente de previsão legislativa neste sentido, considerando o cabimento de procedimento de produção antecipada de provas (CPC, arts. 381, III) sempre que o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação (de conhecimento ou executiva).

Embora a desjudicialização traga algumas vantagens no tratamento e na condução do processo executivo, não lhe pode ser atribuída a responsabilidade por resolver todos os problemas inerentes à inefetividade da execução civil brasileira, afinal de contas, das várias razões que tornam o processo moroso, a desjudicialização resolve uma das facetas (a processual), mas não é capaz de resolver questões sociais, econômicas e culturais que fazem parte do entorno das obrigações pecuniárias.

3.8 Notas sobre o PL nº 6.204/2019

Apesar de o presente estudo ter por objetivo estabelecer as premissas que devem ser levadas em consideração para a desjudicialização da execução civil de obrigação de pagar no direito brasileiro, não estando vinculado aos termos do Projeto de Lei nº 6.204/2019, a análise de seu teor é importante para que sejam testadas as premissas aqui apresentadas, verificando-se a viabilidade constitucional da desjudicialização tal como atualmente proposta.

A análise partirá do texto substitutivo do projeto, apresentado pelo Senador Marcos Rogério e representativo da versão mais atual do PL nº 6.204/2019 no momento da elaboração deste trabalho.

Em linhas gerais, o texto substitutivo cria procedimento extrajudicial facultativo para a execução de títulos executivos judiciais e extrajudiciais de obrigação de pagar (art. 1º), excluindo expressamente as obrigações de prestar alimentos (art. 6º).

Portanto, pelo projeto de lei, somente as obrigações de pagar (excluídas as prestações alimentícias) são possíveis de serem desjudicializadas, de modo que as obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa distinta de dinheiro permanecem sob o crivo do Poder

Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 35 e ss.; NETO, Elias Marques de Medeiros. “Reflexões sobre a necessária busca antecipada de bens do devedor”. In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 175 e ss.; HILL, Flávia Pereira. “O procedimento extrajudicial pré-executivo (PEPEX): reflexões sobre o modelo português em busca da efetividade da execução no Brasil”. In: *Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil*. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020, p. 305 e ss.

Judiciário. A medida parece acertada, tendo em vista que, como analisado, as execuções dessas últimas modalidades de obrigação contam com um procedimento mais maleável, que deve se adaptar à realidade do caso concreto e demanda a utilização de maior grau de atipicidade, exigindo de seu condutor maior atividade cognitivo-decisória. No que diz respeito às execuções de obrigações alimentícias, a participação de incapaz e a possibilidade de adoção do rito de prisão justificam o afastamento.

Por outro lado, quanto às obrigações de pagar, a tipicidade do procedimento com prévia determinação das medidas sub-rogatórias e coercitivas típicas que devem ser utilizadas exigem menor grau de cognição por parte do condutor da execução, sendo admissível a desjudicialização desses procedimentos.

No aspecto subjetivo, é vedada a participação de incapazes, condenados presos ou internados, pessoas jurídicas de direito público, a massa falida e o insolvente civil (art. 1º, parágrafo único). Ressalvadas essas exceções, todos podem ser partes (como exequente ou executado) nas execuções extrajudiciais nos termos ali estabelecidos, desde que acompanhadas por advogado (art. 2º).

Quanto à competência, o Projeto de Lei prevê que as execuções extrajudiciais devem ser processadas perante o tabelionato de protesto do juízo competente, observadas as regras estabelecidas pelos artigos 516 e 781 do Código de Processo Civil. Havendo mais de um tabelionato na comarca, a distribuição observará os critérios de qualidade e quantidade (art. 7º e § 1º). Nos termos do projeto, a função de agente de execução compete exclusivamente ao tabelião de protesto (art. 3º).

A referência à atual disposição do CPC que versa sobre as regras de competência na execução é boa e, na medida do possível, mantém a atual sistemática no que diz respeito à forma de distribuição das execuções. Contudo, não há razão para que a função de agente de execução seja afeta, exclusivamente, aos tabeliães.⁴⁰³ Há outras classes de profissionais, principalmente aquelas que possuem formação jurídica, poderiam ser autorizadas a atuar como agente de execução, desde que atendidos requisitos de habilitação técnica e demonstração de aptidão para atuar como tal (o que também deveria ser exigido dos tabelionatos de protesto). Assim, seria possível admitir que um advogado ou árbitro (que, como já visto, possui a vantagem de poder atuar inclusive com relação a eventuais conflitos de direito material) atuasse como agente de execução, por exemplo. Naturalmente, a atuação geraria uma série de impedimentos e limitações do profissional, mas parece mais adequado permitir que outros

⁴⁰³ Embora o tema esteja mais relacionado à política legislativa, como antecipado.

profissionais também exerçam a função de agente de execução, evitando um monopólio por parte dos tabelionatos de protesto.

Nos termos do art. 4º, o agente de execução deverá promover praticamente todos os atos do procedimento executivo, cabendo-lhe: examinar o requerimento e os requisitos do título executivo, ponderando acerca da ocorrência de prescrição e decadência; consultar a base de dados mínima obrigatória para localização do devedor e de seu patrimônio; efetuar a citação do executado para pagamento do valor cobrado, devidamente corrigido e atualizado além dos acréscimos legais; efetuar a penhora e a avaliação dos bens; realizar atos de expropriação; realizar o pagamento ao exequente; extinguir a execução; suspender a execução ante a ausência de bens suficientes para a satisfação do crédito; e atuar cooperativamente com o Poder Judiciário, consultando o juízo competente para sanar dúvidas relevantes e encaminhando as dúvidas ou questões suscitadas pelas partes ou terceiros em casos de decisões não reconsideradas (art. 4º, I a X).

Com relação à prática de atos constitutivos de apreensão de bens, o Projeto de Lei poderia ter incluído regramento mais específico com relação às regras de impenhorabilidade que precisam ser observadas, a fim de mitigar os riscos de má aplicação da Lei e da jurisprudência atual sobre o tema.

A ampla atribuição de atividades ao agente de execução, embora contribua para a celeridade do procedimento executivo, não pode deixar de observar as garantias processuais constitucionais já analisadas. Pelo texto do substitutivo, caberá ao agente de execução o exercício de cognição em várias fases do procedimento, incluindo a análise do título executivo, a determinação de citação do executado, a verificação da ocorrência de prescrição ou decadência, a realização de penhora etc. Em geral, os atos atribuídos ao agente de execução não envolvem a definição do conflito material estabelecido entre as partes, cabendo-lhe tão somente dar andamento às execuções que lhes são apresentadas.

Contudo, dentre as atividades listadas como afetas ao agente de execução, chama especial atenção a possibilidade de exercício de cognição para que seja reconhecida a prescrição ou a decadência. O fato é no mínimo curioso, tendo em vista, em primeiro lugar, a dificuldade de pretensão creditícia ser atingida por decadência; em segundo lugar, pelo fato de não ser o agente de execução extrajudicial o agente adequado para ingressar no mérito da pretensão executiva a fim de avaliar a ocorrência ou não de prescrição. Nesses casos, melhor seria se o legislador indicasse que caberia ao agente de execução remeter eventual alegação de prescrição

da pretensão executiva ao Poder Judiciário, a quem caberia, com concessão de efeito suspensivo ou não, analisar a ocorrência de prescrição no caso concreto.

No âmbito de suas funções de conduzir o procedimento executivo, o agente de execução poderá consultar o juízo competente acerca de questões relacionadas ao título executivo e ao procedimento. Sendo necessária a aplicação de medidas de força ou de coerção, deverá o agente de execução requerer ao juízo competente para que, se for o caso, determine que a autoridade policial competente adote as providências cabíveis (art. 20), decisão contra a qual não será admitida a interposição de recurso (§ 2º). O dispositivo deve ser interpretado de modo que as expressões “medidas de força ou coerção” façam referência às medidas de força física, com emprego efetivo (e não meramente potencial) da força. Assim, seria necessário solicitar auxílio do Judiciário para o arrombamento de portas ou para o cumprimento de busca e apreensão, sendo desnecessária qualquer solicitação para realização de penhora de ativos financeiros, por exemplo. Essa interpretação é, inclusive, reforçada a partir da verificação de que os casos previstos no dispositivo admitem o apoio de autoridade policial, o que seria completamente desnecessário para a prática de atos de força potencial, como ocorre com a determinação da penhora de ativos financeiros.

Realmente, não faz muito sentido autorizar a desjudicialização do procedimento para que seja possível a prática de atos independente da participação do Judiciário e, ao mesmo tempo, exigir que todas as medidas executivas (afinal, a grande maioria das medidas executivas são de força ou coerção) demandem autorização específica do Judiciário.

Ainda no que diz respeito às funções e limitações na atuação do agente de execução, importante destacar que o projeto retirou a previsão de aplicação da multa de 10% em caso de não pagamento da dívida no prazo legal (CPC, art. 523, § 1º). Ao não incluir previsão de multa e, ao mesmo tempo, estabelecer a facultatividade da via eleita pelo credor para processamento de sua execução (judicial ou extrajudicial) sem que tenha sido reformado o art. 523 do CPC, cria-se uma distinção desnecessária, de modo que no procedimento judicial a multa seria cabível, enquanto no procedimento extrajudicial, incabível. Ora, como demonstrado, a multa coercitiva típica pode ser aplicada pelo agente de execução sem que haja aí qualquer inconstitucionalidade. A aplicação do instituto decorreria, nesses casos, de previsão legal, já conhecida de antemão pelo devedor que, ainda assim, optou por não pagar o valor devido.

O texto do substitutivo indica, ainda, a possibilidade de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça (art. 5º), o que é louvável, porém não prevê a quem caberá arcar com os custos de execução frustrada que tenha sido instaurada por beneficiário da gratuidade de

justiça, o que pode gerar inúmeros problemas de ordem prática, interferindo, inclusive, na atenção conferida pelos agentes de execução aos procedimentos em que o exequente seja beneficiário da justiça gratuita.

O artigo 6º indica que os títulos executivos judiciais e os extrajudiciais devem ser previamente protestados para que a execução seja processada extrajudicialmente. A medida não parece acrescentar em nada ao procedimento, podendo, na verdade, servir como desestímulo à autocomposição e à resolução mais célere do litígio. Basta verificar que o exequente, que já suporta os prejuízos decorrentes do inadimplemento, deverá arcar com mais um custo para conseguir cobrar seu crédito, assumindo novo risco de não ser reembolsado em caso de falta de patrimônio do devedor. Possível também imaginar que eventuais negociações entre devedor e credor terão um novo elemento na equação: o valor pago a título de protesto, o que pode vir a prejudicar ou complicar a autocomposição.

No art. 11 do Projeto de Lei, está previsto que não sendo encontrado o devedor, sua citação ocorrerá por edital afixado na sede do tabelionato e publicado em seção especial do Diário da Justiça. A regra parece perigosa ao admitir que após uma única tentativa de localização do devedor a citação já seja realizada por edital, sem que sejam adotadas outras diligências adicionais para fins de confirmação do endereço e melhor compreensão do que ocorrerá. A tramitação de procedimento extrajudicial sem a participação do devedor e sem que tenham sido adotadas pelo credor e pelo agente de execução todas as diligências cabíveis para localização do devedor parece preocupante, pois pode dar ensejo a diversas ações de nulidade do procedimento por vício de comunicação processual, ainda mais se levado em consideração que o executado citado por edital não contará com curador especial em seu favor.

Ao final do procedimento, tendo sido paga a dívida cobrada, a execução será extinta, com declaração da extinção por certidão independente de pronunciamento judicial (art. 17). O encerramento da execução dessa forma chama atenção quanto à possibilidade de formação de coisa julgada. Como se sabe, a sentença que declara o pagamento e reconhece a extinção da dívida em sede de execução judicial é decisão apta a formar coisa julgada material, impedindo posteriores discussões sobre o mesmo crédito ou seu pagamento. Ao permitir a extinção da execução extrajudicial, aparentemente retira-se a possibilidade de formação de coisa julgada sobre o reconhecimento do pagamento e extinção da dívida, admitindo-se, talvez, rediscussões posteriores sobre o tema. Nesse sentido, seria importante atribuir certo grau de estabilidade a esse ato de extinção do procedimento executivo, exigindo, por exemplo, que novas cobranças ou discussões relativas ao mesmo crédito entre as mesmas partes demandem

posicionamento prévio do Poder Judiciário, admitindo ou rejeitando o processamento da nova pretensão executiva.

O texto prevê a possibilidade de o executado, independentemente de garantia, penhora, depósito ou caução, opor-se à execução através de embargos que devem ser apresentados perante o juízo competente (art. 18), que deve integrar a mesma comarca ou unidade territorial em que se situa o tabelionato de protesto em que estiver sendo processada a execução extrajudicial. Há, ainda, previsão legal para a apresentação de impugnação à penhora (art. 19) e de impugnações por petições incidentais que podem ser apresentadas contra todas as decisões do agente de execução capazes de causar prejuízo à parte (art. 21).

Os dispositivos revelam a clara preocupação em demonstrar e garantir que o procedimento não padece de inconstitucionalidade, pois a todo instante permite o acesso do interessado ao Poder Judiciário para dirimir eventuais dúvidas ou resolver possíveis conflitos que surjam no procedimento extrajudicial. A excessiva preocupação com o tema e a ampla possibilidade de apresentação de incidentes (somados aos já existentes), podem fazer com que o procedimento extrajudicial, criado para desafogar o Poder Judiciário, tenha justamente o efeito indesejado de abarrotar ainda mais as unidades jurisdicionais com constantes incidentes que a todo instante demandem a atenção do Estado-juiz. Além disso, como o incidente tramitará perante o Poder Judiciário, será comum que os incidentes sejam acompanhados de atribuição de efeito suspensivo – que muitas vezes será a única finalidade do incidente – atrasando o procedimento extrajudicial que já foi retirado do Judiciário justamente para que tivesse maior celeridade.

Nesse sentido, o Projeto de Lei poderia prever expressamente a aplicação de sanções processuais como multa por ato atentatório à dignidade da justiça (CPC, art. 774) em desfavor da parte que apresentar incidentes infundados no processo, com o comprovado fim de obstar o andamento da demanda executiva. A ideia seria penalizar os incidentes instaurados para fins meramente protelatórios que configurem o abuso do direito de demandar, o que pode ser objetivamente verificado nos casos em que: *i)* não há adequada dialeticidade com relação à decisão proferida extrajudicialmente; *ii)* o incidente instaurado impugna decisão proferida com fundamento em precedente vinculante sem apresentar novo argumento apto a justificar a distinção do caso ou a superação da norma vinculante; *iii)* a matéria veiculada no incidente já tiver sido alegada e rejeitada anteriormente no processo, estando atingida pela preclusão; *iv)* revele postura contraditória e anti-cooperativa do executado; e *v)* outras hipóteses relacionadas às previsões do art. 77 e 80, ambos do CPC.

Por fim, os artigos 22, 24, 26, 27, 28 e 29 demonstram que o Conselho Nacional de Justiça é praticamente convocado a assumir papel de protagonista no processo de implementação da execução civil extrajudicial. Ao CNJ caberá promover a capacitação dos agentes de execução, expedir atos normativos em conjunto com os Tribunais de Justiça para regulamentar os procedimentos de execução extrajudicial, elaborar modelo-padrão de requerimento de execução para deflagrar o início do procedimento executivo extrajudicial e exercer a função de fiscalizador e auxiliar dos tabelionatos enquanto agentes de execução. Além disso, o CNJ estabelecerá as diretrizes que devem ser observadas para definição das tabelas de emolumentos iniciais e finais e promoverá o acesso aos agentes de execução a todos os termos, acordos e convênios fixados com o Poder Judiciário para a consulta de informações (base de dados mínima obrigatória), além de viabilizar a perfeita prática dos atos processuais necessários, sua publicidade e formalização.

O CNJ assume, assim, a um só tempo, as funções de ente capacitador, regulamentador, fiscalizador e apoiador da implementação do procedimento executivo extrajudicial no direito brasileiro.

O Projeto de Lei poderia conter, ainda, a incorporação definitiva da possibilidade de ajuizamento de procedimento extrajudicial pré-executivo (PePex) de pesquisa prévia de bens do devedor, a fim de munir o exequente com informações que possam auxiliá-lo na tomada de decisão quanto ao ajuizamento do procedimento executivo naquele momento.

Além disso, o Projeto de Lei não prevê o tratamento que deve ser conferido a relevantes discussões que surgem com relativa frequência em ações executivas, a exemplo do incidente de desconsideração de personalidade jurídica (CPC, art. 133 a 137) e do concurso de credores (CPC, art. 908 e 909).

3.9 Conclusões

Ao investigar a desjudicialização da execução civil a partir da ótica constitucional-jurisprudencial, o presente trabalho preenche lacuna relevante na doutrina processual brasileira, na medida em que propõe não apenas reflexões a respeito da crise do Poder Judiciário e da importância de implementação da execução extrajudicial, mas, partindo dessas premissas, buscou analisar se os limites constitucionais decorrentes da reserva de jurisdição (a que chamamos reserva de juiz) autorizam a desjudicialização da execução civil e de que forma nela exercem influência.

Deu-se “um passo para trás”, a fim de estimular reflexões acerca dos elementos que formam o alicerce sobre o qual pode vir a ser desenvolvido o procedimento executivo extrajudicial brasileiro. Para isso, após a adequada compreensão a respeito dos conceitos contemporâneos de jurisdição e de execução, foram analisados alguns dos modelos de execução civil extrajudicial já adotados a nível mundial e alguns procedimentos de execução extrajudicial já admitidos no Brasil, concluindo-se que o ordenamento jurídico brasileiro é compatível com a execução civil extrajudicial, que pode ter fundamento na autonomia da vontade das partes ou em ato de delegação.

Fixadas as bases necessárias para a compreensão do tema, o trabalho pretendeu estimular a discussão de pontos relevantes ainda não explorados de forma suficiente em sede doutrinária e jurisprudencial. Nesse sentido, buscou-se definir o conceito e o alcance da cláusula de “reserva de jurisdição” (reserva de juiz) no direito brasileiro, chegando-se à conclusão de que sua aplicação decorre de hipóteses previstas expressa ou implicitamente na Constituição, interferindo diretamente na *forma* que o procedimento executivo pode vir a ser desjudicializado.

Daí foi possível concluir que a cláusula de reserva de juiz (e não o uso de força física ou outro fator) deve ser tratada como o elemento central por meio do qual o procedimento executivo extrajudicial civil brasileiro pode vir a ser desenhado, estando limitado às obrigações de pagar quantia e restrito à utilização de medidas executivas típicas cuja aplicação demande o exercício de atividade cognitiva reduzida.

O caminho encontrado, porém, não representa a resolução de todos os problemas que giram em torno da atividade executiva, tendo em vista que há aspectos de ordem social, histórica, cultural e econômica que fogem aos limites que qualquer mudança processual deve pretender alcançar. Ainda assim, ciente dos benefícios que podem ser obtidos com a execução civil extrajudicial, sua admissão no ordenamento jurídico brasileiro tende a contribuir com o a melhor gestão e administração da justiça.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. “Notas sobre alguns aspectos relevantes à desjudicialização da execução”. In: **Execução civil – novas tendências**. BELLIZZE, Marco Aurélio; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; ALVIM, Teresa Arruda; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords.). São Paulo: Foco, 2021.

AMARAL, Guilherme Rizzo. **Cumprimento e execução da sentença sob a ótica do formalismo-valorativo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

AMARAL, Paulo Osternack. “Adjudicação compulsória extrajudicial”. **Informativo eletrônico**, edição 186, agosto 2022. Disponível em: <https://justen.com.br/artigopdf/adjudicacao-compulsoria-extrajudicial/>. Acesso em 24 de março de 2023.

ARENHART, Sérgio Cruz. “A intervenção judicial e o cumprimento da tutela específica”. **Temas atuais das tutelas diferenciadas**. Mirna Cianci, Rita Quartieri, Luiz Eduardo Mourão e Ana Paula Giannico (coord.). São Paulo: Saraiva, 2009.

ASSIS, Carolina Azevedo. Desjudicialização da execução civil: um diálogo com o modelo português. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira. **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. Curitiba: Juruá, 2020.

ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro**. Vol. I – parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. São Paulo: RT, 2015.

ASSIS, Araken de. **Manual da execução**. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

ASSIS, Araken de. **Cumulação de ações**. 5ª ed. rev., atual., ampl. São Paulo: RT, 2019.

ASSIS, Araken de. **Da execução de alimentos e prisão do devedor**. 11ª ed. São Paulo: RT, 2020.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. 21ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Notas sobre o problema da “efetividade” do processo. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de direito processual civil – 3ª série**. São Paulo: Saraiva, 1984.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O novo processo civil brasileiro**. 25ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

BATISTA, Natalie Rezende; CARNAÚBA, César Augusto Martins; SUKONIS, Talita Alves dos Santos. “Direito processual civil uruguaio”. In: SICA, Heitor Vitor Mendonça Fralino; YARSHELL, Flávio Luiz; LEITE, Clarisse Frechiani Lara; ROSSONI, Igor Bimkowski; NETO, João Luiz Lessa. **Processo civil comparado – Europa**. Londrina: Toth, 2022, vol. II.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2010.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Da fidúcia à securitização: as garantias dos negócios empresariais e o afastamento da jurisdição – visão crítica da alienação fiduciária de imóveis da Lei 9.514/97**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2014.

BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio. “As novas tendências do direito processual: uma contribuição para o seu reexame”. In: **Temas, estudos e pareceres de processo civil**. vol. 1. São Paulo: RT, 2005.

BRAGA, Luciana Jacó; PINHO, Marina Cieri. “Direito processual civil argentino”. In: SICA, Heitor Vitor Mendonça Fralino; YARSHELL, Flávio Luiz; LEITE, Clarisse Frechiani Lara; ROSSONI, Igor Bimkowski; NETO, João Luiz Lessa. **Processo civil comparado – Europa**. Londrina: Toth, 2022, vol. II.

BRESOLIN, Umberto Bara. Execução extrajudicial para satisfação de crédito pecuniário com garantia imobiliária. **Tese de doutorado**. Universidade de São Paulo: São Paulo, 2012.

CABRAL, Antônio do Passo. “Imparcialidade e imparcialidade”. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 149, julho/2007.

CABRAL, Antonio do Passo. **Juiz natural e eficiência processual – flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil**. São Paulo: RT, 2021.

CABRAL, Antonio do Passo. “Repensando a autotutela: conceito e limites no direito brasileiro”. In: EID, Elie Pierre (org.). **Ensaio sobre autotutela**. Londrina: Toth, 2024.

CABRAL, Antônio do Passo. **Jurisdição sem decisão – non liquet e consulta jurisdicional no direito brasileiro**. 2ª ed. Juspodivm, 2024.

CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem**. 8ª ed. São Paulo: RT, 2020.

CALAMANDREI, Piero. **Instituciones de derecho procesal civil**, vol. I, *cit.*

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2018.

CAMPOS, Maria Gabriela. **O compartilhamento de competências no processo civil** – um estudo do sistema de competências sob o paradigma da cooperação nacional. Salvador: Juspodivm, 2020.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**, *cit.*

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo** – um comentário à lei nº 9.307/96. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Jurisdição e competência**. 15ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

CARNEIRO, Athos Gusmão. “Nova execução. Aonde vamos?”. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 123/2005

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema di diritto processuale civile**. Vol. 1. Padova: Cedam, 1936.

CARNELUTTI, Francesco. **Lezioni di diritto processuale civile** – processo di esecuzione. vol. I.

CARRETEIRO, Mateus Aimoré. **Tutelas de urgência e processo arbitral**. São Paulo: RT, 2017.

CARVALHO, Daniel Pinheiro de. “Reserva de jurisdição: classificação doutrinária e jurisprudência brasileira”. In: **Publicações da Escola da AGU**.

CASELLI, Gian Carlo; PEPINO, Livio. **A un cittadino che non crede nella giustizia**. Bari-Roma: Laterza, 2005, p. VII – prólogo.

CETRARO, José Antônio. “A execução extrajudicial no SFH: do decreto-lei 70/66 à Lei 9.514/97”. In: **Revista de Direito Imobiliário**. São Paulo: RT, vol. 84/2018, jan.-jun./2018.

CHAGAS, Matheus Campos; FOGOLIN, Victor Volpe Albertin; SEGHESE, Luiza Dias. “A (in)viabilidade do adimplemento substancial como meio de defesa na busca e apreensão extrajudicial de veículo no RTD”. **Revista Aracê**. São José dos Pinhais, vol. 6, n. 3, 2024.

CHALHUB, Melhim Namem. **Alienação fiduciária** – negócio fiduciário. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

CHIARA, Luis Vicente Magni de; GONZALEZ, Anselmo Moreira. “Perspectivas do setor bancário sobre a busca e apreensão extrajudicial”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). **O novo marco das garantias** – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025.

CHINI, Alexandre; HENRIQUE, Gregorio Soria. Desjudicialização da execução e projeto de lei 6.204/2019. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira (coord.). **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. Curitiba: Juruá, 2020.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Principi di diritto processuale civile**. Napoli: Jovene, 1965.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. vol. 2. Campinas: Bookseller, 1998.

CILURZO, Luiz Fernando. **A desjudicialização na execução por quantia**. São Paulo, 2016, Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

CNJ, Relatório Justiça em Números 2025. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/>.

COELHO, Bárbara Vieira. *Marco legal das garantias: análise da execução extrajudicial dos créditos garantidos por hipoteca*. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará – **Trabalho de Conclusão de Curso**, 2024.

CORDEIRO, Antonio Menezes. **Tratado da arbitragem** – Comentário à Lei 63/2011, de 14 de dezembro. Coimbra: Almedina, 2015.

CORREA, Oscar Dias. Breves considerações sobre a crise do Poder Judiciário. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, v. 98, abr./jun. 2000.

COSTA E SILVA, Paula. Prefácio. MEDEIROS NETO, Elias Marques de; RIBEIRO, Flávia Pereira. **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. Curitiba: Juruá, 2020.

COSTA E SILVA, Paula Costa e. “A arbitrabilidade da pretensão anulatória de decisão arbitral: expansão da arbitragem a um domínio improvável?” **Revista de Arbitragem e Mediação**. São Paulo: RT, 2015, vol. 47, out./dez. 2015.

COSTA JUNIOR, Francisco José de Almeida Prado Ferraz. “Adjudicação compulsória extrajudicial: primeiras ideias”. **Revista de Direito Imobiliário**. vol. 93, jul.-dez. 2022.

COUTINHO JR., Bazílio de Alvarenga. As limitações constitucionais das comissões parlamentares de inquérito em face do princípio da separação de poderes e da reserva constitucional de jurisdição. **Revista JurisFIB**, vol. 1, n. 1, 2011.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Precatórios – atual regime jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

DANTAS, Ivo. **Constituição & Processo**. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2017

DENARDI, Volnei Luiz. **Execuções judicial e extrajudicial no sistema financeiro da habitação**. São Paulo: RT, 2009.

DIAS, Marina Barbosa; SANTANA, Melissa Carvalho de. “Adjudicação compulsória extrajudicial: tudo o que você precisa saber”. Disponível em: <https://lageportilhojardim.com.br/blog/adjudicacao-compulsoria-extrajudicial/>. Acesso em: 24 de março de 2024.

DIDIER JR, Fredie; CABRAL, Antônio do Passo. “Negócios jurídicos processuais atípicos e execução”. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2018.

DIDIER JR., Fredie. **Sobre a teoria geral do processo, essa desconhecida**. 1ª ed. Salvador: Juspodivm, 2012

DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. “Autotutela e *smart contracts*”. In: **Ensaio sobre autotutela**. EID, Elie Pierre (org.). Londrina: Toth, 2024.

DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. **Introdução à justiça multiportas** – sistema de solução de problemas jurídicos e o perfil do acesso à justiça no Brasil. Salvador: Juspodivm, 2024.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**. vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2023.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil**. vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2018.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**. Vol. 3. Salvador: Juspodivm, 2024.

DIDIER JR., Fredie; *et alli*. **Curso de direito processual civil**. vol. 5. 8ª ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A arbitragem na teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2022.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução civil**. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

DINAMARCO, Cândido Rangel. “O conceito de mérito em processo civil”. **Fundamentos do processo civil moderno**. Tomo I, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

DINAMARCO, Cândido Rangel. “Tutela jurisdicional”. **Fundamentos do processo civil moderno**, t. II. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DINAMARCO, Cândido Rangel. “Alienação fiduciária de bens imóveis”. **Revista de Direito Imobiliário**. São Paulo: RT, 2001, vol. 51, jul./dez. 2001.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituição de Direito Processual Civil**, vol. I, São Paulo: Juspodivm, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. vol. IV. 5ª ed. São Paulo: Juspodivm, 2024.

EID, Elie Pierre. **Autotutela** – entre o poder público e o poder privado de solução unilateral de conflitos. São Paulo: RT, 2025.

EID, Elie Pierre. “Autotutela executiva em expansão: uma análise da Lei n. 14.711/2023”. In: VASCONCELOS, Layanna Piau; FARIA, Marcio Carvalho; PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura (coords.). **Execução civil e marco legal das garantias**. Salvador: Juspodivm, 2025.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. “A alienação fiduciária de imóveis segundo a lei n. 9.514/97”. In: FARIAS, Cristiano Chaves; DIDIER JR., Fredie (coord.). **Procedimentos especiais cíveis**. São Paulo: Saraiva.

FAGUNDES, Miguel Seabra. A crise do Poder Judiciário. **Revista de Processo**: São Paulo: RT, v. 60, out./dez. 1990.

FARIA, José Eduardo. A crise do poder judiciário no Brasil. **Revista Justiça e Democracia**. São Paulo: Associação Juízes para a Democracia, n. 1, 1996.

FARIAS, Rachel Nunes de Carvalho. **Desjudicialização do processo de execução** – o modelo português como uma alternativa estratégica para a execução civil brasileira. Curitiba: Juruá, 2015

FAVERO, Gustavo Henrichs. **Jurisdição extrajudicial pelos notários e registradores**. Salvador: Juspodivm, 2024.

FIGUEIRA JR., Joel Dias. “Da constitucionalidade da execução civil extrajudicial: análise dogmática do PL 6.204/2019. In: **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020.

FIGUEIRA JR. Joel Dias. “Execução simplificada e a desjudicialização do processo civil: mito ou realidade”. In: **Execução civil e temas afins – do CPC/1973 ao novo CPC**. ALVIM, Arruda; ALVIM, Eduardo Arruda; BRUSCHI, Gilberto G.; CHECHI, Mara Larsen; COUTO, Monica Bonetti (coords.). São Paulo: RT, 2014.

FRAGA, Affonso. **Theoria e pratica na execução das sentenças**. São Paulo: C. Teixeira & C. Editores, 1922.

FRANCO, Fernão Borba. “A fórmula do devido processo legal”. In: **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 1999, vol. 94, abr./jun. 1999.

FREITAS, José Lebre de. **A ação executiva**. Depois da reforma da reforma. 5ª ed. Coimbra: Coimbra, 2009.

FREITAS, José Lebre de. **A ação executiva depois da reforma da reforma**. 5ª ed. Coimbra Editora, 2009.

FUCCI, Paulo Eduardo. “Aspectos da alienação fiduciária de coisa imóvel”. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: RT, vol. 753, jul. 1998.

FUX, Luiz. “Efetividade jurisdicional e execução no código de processo civil”. In: **Execução civil – novas tendências**. BELLIZZE, Marco Aurélio; MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; ALVIM, Teresa Arruda; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords.). São Paulo: Foco, 2021.

GODINHO, Robson Renault. “Jurisdição voluntária e jurisdição contenciosa: uma distinção artificial no Processo Civil Brasileiro”. **Civil Procedure Review**, vol. 10, n. 1, jan.-abr., 2019.

GONÇALVES, Marcelo Barbi. **Teoria geral da jurisdição**. Salvador: Juspodivm, 2020.

GONÇALVES, Marcelo Barbi. “Desjudicialização da execução: superando o paradigma paternalista da tutela jurisdicional executiva”. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira (coord.). **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. Curitiba: Juruá, 2020.

GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**. Vol II. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRECO, Leonardo. A crise do processo de execução. In: GRECO, Leonardo. **Estudos de direito processual**. Campo dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005.

GRECO, Leonardo. **O processo de execução**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **As garantias constitucionais do direito de ação**. São Paulo: RT, 1973.

GRINOVER, Ada Pellegrini. “O princípio do juiz natural e sua dupla garantia”. In: **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 1983, vol. 29, jan./mar. 1983.

GRUDTNER, Ana Paula Ali. “Procedimento extrajudicial pré-executivo (PEPEX): a busca prévia de patrimônio do devedor de forma desjudicializada e sua aplicação no ordenamento brasileiro”. In: **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020.

GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil**. São Paulo: RT, 2003.

GUERRA, Marcelo Lima. **Execução indireta**. São Paulo: RT, 1998.

HENDERSON, Keith; SHAH, Angana; ELENA, Sandra; AUTHEMAN, Violaine. **Regional best practices: enforcement of Court Judgments** – lessons learned from Latin America. IFES: Rule of Law Paper Series, April, 2004.

HESS, Burkhard. “Different Enforcement Structures”. In: UZELAC, Alan; VAN RHEE, C.H. (coords.). **Enforcement and Enforceability** – tradition and reform. Oxford: Portland, 2010.

HILL, Flávia Pereira. “O procedimento extrajudicial pré-executivo (PEPEX): reflexões sobre o modelo português em busca da efetividade da execução no Brasil”. In: **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Embargos do executado** – oposições de mérito no processo de execução. São Paulo: M.E. Ed., 2000.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Estudos sobre o processo civil brasileiro**. São Paulo: Bushatsky, 1976

LIEBMAN, Enrico Tullio. Diritto costituzionale e processo civile. **Rivista de diritto processuale**, v. VII, Padova: Cedam, 1952.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

LIMA, Pedro Henrique Alencar Rebêlo Cruz. **A desjudicialização da execução civil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

LUCCA, Rodrigo Ramina de. **Disponibilidade processual** – a liberdade das partes no processo. São Paulo: RT, 2019.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Desjudicialização, equivalentes jurisdicionais e aplicação da tecnologia: cenário brasileiro e panorama de direito comparado. In: THEODORO, Ana Cláudia Rodrigues; HILL, Flávia Pereira; PINHO, Humberto Dalla Bernardina (org.). **Desjudicialização: atualidades e novas tendências**. Londrina: Toth, 2024.

LUISO, Francesco Paolo. **Diritto processuale civile**. 9ª ed. Milano: Giuffrè, 2017, vol. III.

MADY, Fernando Keutenedjian. “Da adjudicação compulsória via extrajudicial e a efetividade de direitos”. **Revista de Direito Imobiliário**. São Paulo: RT, vol. 94, jan.-jun. 2023.

MACÊDO, Lucas Buril de. “Procedimento para cumprimento de decisão judicial e diferenciação baseada na eficácia”. In **Revista de processo**, São Paulo: RT, n. 250, dez. 2015.

MACÊDO, Lucas Buril de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. Salvador: Juspodivm, 2020.

MAGALHÃES, Eduardo Pedroto de Almeida. **Desjudicialização e execução por quantia no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2021.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça** – condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: RT, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Curso de processo civil**. Vol. 1 – Teoria do processo civil. São Paulo: RT, 2015.

MARTINS, Samir José Caetano. “A execução extrajudicial de créditos do sistema de financiamento imobiliário”. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**, 2ª ed. [eletrônica].

MAZZEI, Rodrigo; MAZZOLA, Marcelo. “Medidas indutivas e sua projeção no inventário *causa mortis*: prêmios, incentivos e possibilidades sistêmicas”. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 332/2022.

MEJIAS, Lucas Britto. **Controle da atividade do árbitro**. São Paulo: RT, 2015.

MELLO, Henrique Ferraz de. “Reflexões sobre a execução fiduciária no registro imobiliário brasileiro”. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira. **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. Curitiba: Juruá, 2020.

MELLO, Joaquim Munhoz de. **Execução civil e o esgotamento do poder judiciário**. Curitiba: Juruá, 2024.

MINAMI, Marcos Youji. **Da vedação ao non factibile** – uma introdução às medidas executivas atípicas. Salvador: Juspodivm, 2019.

MINAMI, Marcos Youji. “Esboços para uma desjudicialização executiva imediata no Brasil”. In: **Execução civil – novas tendências**. BELLIZZE, Marco Aurélio; MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; ALVIM, Teresa Arruda; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords.). São Paulo: Foco, 2021.

MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. **Coisa julgada**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

NETO, Carlos Affonso Leony. **“Desjudicialização” como processo de compartilhamento de competências**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2023.

NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira (coords.). **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. Curitiba: Juruá, 2020.

NETO, Elias Marques de Medeiros. “Reflexões sobre a necessária busca antecipada de bens do devedor”. In: **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. NETO, Elias Marques de Medeiros; RIBEIRO, Flávia Pereira. (coords.). Curitiba: Juruá, 2020.

NETTO, Dixmer Vallini. “Alterações na execução da garantia fiduciária de imóveis promovidas pela Lei nº 14.711/2023 (Marco Legal das Garantias)”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). **O novo marco das garantias** – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025.

NEVES, Celso. Apontamentos sobre o binômio declaração-execução. **LTr**, São Paulo, v. 56, n. 8, ago. 1992.

NEVES, Fernando Crespo Queiroz. “Execução fiscal extrajudicial – necessidade urgente”. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira (coord.). **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. Curitiba: Juruá, 2020.

NORONHA, João Luiz de Almeida Mendonça. **A desjudicialização como forma de combate à morosidade judicial**. São Paulo: Dialética, 2023.

OLIVEIRA, Carlos E. Elias de; TARTUCE, Flávio. **Lei das garantias** – alienação fiduciária em garantia, execução extrajudicial, cartórios, desjudicialização e outros temas. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

OLIVEIRA, Daniela Olímpio de. **Desjudicialização, acesso à justiça e teoria geral do processo**. Curitiba: Juruá, 2015.

OLIVEIRA, Kelsto Marques. A evolução da alienação fiduciária de bens móveis no Brasil: uma análise do Decreto-Lei 911/69. Universidade Católica de Goiás (PUCGOIAS). **Trabalho de curso II**, 2023.

ONO, TAYNARA Tiemi. **Execução por quantia certa** – acesso à justiça pela desjudicialização da execução civil. Curitiba: Juruá, 2018.

PAIVA, João Pedro Lamana. “A extensão da hipoteca”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). **O novo marco das garantias** – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. A crise do Poder Judiciário e as reformas instrumentais: avanços e retrocessos.”. **Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil**. Porto Alegre, n. 15, jan./fev., 2002.

PASSOS, Josué Modesto; BENACCHIO, Marcelo. In: PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). **A dúvida no registro de imóveis**, t. III, 2ª ed. São Paulo: RT, 2022.

PAVEZ, Macarena Vargas. “Reflexiones em torno a la figura del oficial de ejecución en el proyecto de reforma a la justicia civil chilena”. **En Justicia civil y comercial: una reforma ¿cercana?**. Ed. LYD, mayo 2011.

PEREIRA, Hélio do Valle. **A nova alienação fiduciária em garantia** – aspectos processuais. 2ª ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

PINHEIRO, Paulo Eduardo D’Arce. “Poderes executórios atípicos no projeto de Código de Processo Civil”. **Execução civil e temas afins**. Arruda Alvim; Eduardo Arruda Alvim; Gilberto Gomes Bruschi; Mara Larsen Chechi; Mônica Bonetti Couto (coord.). São Paulo: RT, 2014.

PINTO, Guilherme Newton do Monte. “A reserva de jurisdição”. Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo, 2009.

PISANI, Andrea Proto. Lezioni di diritto processuale civile, 2006.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de processo civil**. t. I. Rio de Janeiro: Forense, 1974.

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

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado das ações**. tomo I. São Paulo: RT, 1972.

PONTES, Jussara da Silva. **Desjudicialização da execução civil** – uma análise do direito processual comparado Brasil e Portugal. Belo Horizonte: Dialética, 2021.

PUGLIESE, Giovanni; SITZIA, Francesco; VACCA, Letizia. **Istituzioni di diritto romano**. G. Giappichelli Editore: Torino, 2012.

QUERIDO, Ana Cláudia de Moura Oliveira; MOURA, Antônio Gilberto; LOPES, Thiago Henrique Teles. “Direito processual civil peruano”. In: SICA, Heitor Vitor Mendonça Fralino; YARSHELL, Flávio Luiz; LEITE, Clarisse Frechiani Lara; ROSSONI, Igor Bimkowski; NETO, João Luiz Lessa. **Processo civil comparado** – Europa. Londrina: Toth, 2022, vol. II.

RAGONE, Álvaro Pérez. “El modelo orgánico de la ejecución civil desjudicializada desde el punto de vista del derecho comparado. Mitos y realidades de la desjudicialización”. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**. Valparaíso, Chile, 2012.

RANGEL, Paulo Castro. **Reserva de jurisdição**: sentido dogmático e sentido jurisprudencial. Porto: Universidade Católica Portuguesa, 1997.

RENGEL-ROMBERG, Aristides. **Tratado de derecho procesal civil venezolano** (según el nuevo código de 1987) – teoría general del proceso. Caracas: Ed. Arte, 1995, vol. I, 6ª ed.

RIBEIRO, Flávia Pereira. **Desjudicialização da execução civil**. 3ª ed. Curitiba: Juruá, 2022.

RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. **Tutela provisória**: tutela de urgência e tutela de evidência do CPC/1973 ao CPC/2015. 3ª ed. São Paulo: RT, 2018.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de execução civil**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

SANTOS, Ernane Fidélis. “Alienação fiduciária de coisa imóvel”. **Revista Jurídica**. Sapucaia do Sul, nº 261, jul. 1999.

SANTOS, Fábio Ribeiro. “Execução da alienação fiduciária de bens móveis: RTD e Detran”. In: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). **O novo marco das garantias – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025.

SANTOS, Silas Silva. **Redirecionamentos da execução civil – projeções da teoria do objeto litigioso**. São Paulo: RT, 2021.

SCAVONE JR., Luiz Antonio. **Manual de arbitragem**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SCHENK, Leonardo Faria. **Revista Eletrônica de Direito Processual**: UERJ, ano 3, vol. III, jan.-jun. 2009.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **O direito de defesa no processo civil brasileiro - um estudo sobre a posição do réu**. São Paulo: Atlas, 2011.

SICA, Heitor Victor Mendonça. “Velhos e novos institutos fundamentais do direito processual civil”. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro**, 2013.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas sobre a efetividade da execução civil. In: ARRUDA ALVIM NETO, José Manuel de; ARRUDA ALVIM, Eduardo; BRUSCHI, Gilberto Gomes; CHECHI, Mara Larsen; COUTO, Mônica Bonetti (coord.). **Execução civil e temas afins: entre o CPC/73 e o novo CPC**. São Paulo: RT, 2014.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Cognição do juiz na execução civil**. São Paulo: RT, 2017.

SICA, Heitor Vitor Mendonça “Novas tendências – Diálogos: Desjudicialização da execução e autotutela executiva”. Instituto de Direito Processual – IDPro. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=DAnhBNAdhWk>. Acesso em: 12 de julho de 2021.

SILVA, Adriano Romero da. “Alguns impactos gerados no instituto da alienação fiduciária após a Lei n. 14.711/2023”. **Revista Delos**, 2025.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Curso de direito processual civil**. vol. 1. 3ª ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996.

SILVA, Ovídio Baptista. **Jurisdição e execução na tradição romano-canônica**. São Paulo: RT, 1997.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Jurisdição, direito material e processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. “Eficácias da sentença e coisa julgada”. **Sentença e coisa julgada (ensaios e pareceres)**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SILVA NETO, Francisco Antônio de Barros. “Execução fiscal administrativa e o devido processo legal”. In: **Revista de Processo**, nº 187, 2010.

SIPRIANO, Daiane Maria de Oliveira. “A notificação extrajudicial na prática registral e na interpretação jurisprudencial”. **Revista da Escola Superior da Advocacia de Rondônia – ESA/RO**.

SIQUEIRA, Thiago Ferreira. **A responsabilidade patrimonial no novo sistema processual civil**. São Paulo: RT, 2016.

SOUSA, Miguel Teixeira de. **A reforma da acção executiva**. Lisboa: LEX, 2004.

SOUZA E SILVA, Rinaldo Mouzalas. **Autotutela privada no direito brasileiro**. Londrina: Toth, 2024.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2003.

TALAMINI, Eduardo. “Adjudicação compulsória extrajudicial: pressupostos, natureza e limites”. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 336, fev. 2023.

TALAMINI, Eduardo; CARDOSO, André Guskow. “Smart contracts, ‘autotutela’ e tutela jurisdicional”. In: **Execução civil – novas tendências**. BELLIZZE, Marco Aurélio; MENDES,

Aluisio Gonçalves de Castro; ALVIM, Teresa Arruda; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords.). São Paulo: Foco, 2022.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018

TEODORO, Giovani Pontes. **Execução efetiva** – teoria e prática. São Paulo: RT, 2023.

THEODORO, Ana Cláudia Rodrigues; HILL, Flávia Pereira; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de (org.). **Desjudicialização** – atualidades e novas tendências. Londrina: Toth, 2025.

THEODORO JR., Humberto. “Da inexistência de coisa julgada ou preclusão *pro iudicato* no processo de execução. **Revista da Faculdade de Direito Milton Campos**. Vol. 1, n. 1.

THEODORO JR., Humberto. **Processo de execução**. 18ª ed. São Paulo: Universitária de direito, 1997.

THEODORO JR., Humberto. “Ainda a polêmica sobre a distinção ente a jurisdição contenciosa e a jurisdição voluntária espécies de um mesmo gênero ou entidades substancialmente distintas?”. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 198/2011, ago/2011.

THEODORO JR., Humberto. As novas codificações francesa e portuguesa e a desjudicialização da execução forçada”. *In*: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira. **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. Curitiba: Juruá, 2020.

THEODORO JR., Humberto; ANDRADE, Érico. **Autotutela executiva** – execução extrajudicial positivada. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

TUCCI, Rogério Lauria. “Jurisdição, ação e processo civil (subsídios para a teoria geral do processo civil)”. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil**. São Paulo: RT, 2011, vol. 2.

VARGAS, Angelo Miguel de Souza. **A desjudicialização da execução por quantia certa**. Salvador: Juspodivm, 2022.

VIANA, Luiz Salomão Amaral; COSTA, Ycaro Gonçalves de Souza. “Créditos garantidos por hipoteca, constituídos antes da Lei n. 14.711/2023: premissas para aplicação da nova disciplina normativa”. *In*: CHEZZI, Bernardo; DEBS, Martha El (coords.). **O novo marco das garantias** – aspectos práticos e teóricos da Lei 14.711/2023. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2025.

VIEIRA, Gustavo. Por que temos medo do novo? A desjudicialização da execução e o marco legal das garantias. In: VASCONCELOS, Layanna Piau; FARIA, Márcio Carvalho; PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura. **Execução civil e marco legal das garantias**. Salvador: Juspodivm, 2025.

VOGT, Fernanda Costa. **Cognição do juiz no processo civil** – flexibilidade e dinamismo dos fenômenos cognitivos. Salvador: Juspodivm, 2021.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. A crise da execução e alguns fatores que contribuem para a sua intensificação – propostas para minimizá-la. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 109, jan./mar. 2003.

YARSHEL, Flávio Luiz; RODRIGUES, Viviane Siqueira. “Desjudicialização da execução civil: uma solução útil e factível entre nós?”. In: MEDEIROS NETO, Elias Marques; RIBEIRO, Flávia Pereira (coord.). **Reflexões sobre a desjudicialização da execução civil**. Curitiba: Juruá, 2020

YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. **Execução extrajudicial e devido processo legal**. São Paulo: Atlas, 2010.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Comentários ao código de processo civil** – artigos 771 ao 796. t. XII. MARINONI, Luiz Guilherme (dir.). ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel (coords.). São Paulo: RT, 2022

ZOCAL, Raul Longo. **Arbitragem, jurisdição e anulação de sentenças arbitrais** – um estudo sobre o exercício da pretensão anulatória pela via arbitral. São Paulo: Quartier Latin, 2022.