

Data de recebimento: 19/02//2018

Data de aceitação: 16/11/2018

A RECENTE LEI N. 13.606/18, A EXECUÇÃO EM PORTUGAL E A BUSCA ANTECIPADA DE BENS DO DEVEDOR NO BRASIL

ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO¹

SUMÁRIO: *INTRODUÇÃO. 2 A LEI N. 13.606/18. 3 A EXECUÇÃO EM PORTUGAL. 4 POSSIBILIDADE DE UM PROCEDIMENTO DE BUSCA ANTECIPADA DE BENS DO DEVEDOR NO BRASIL. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.*

RESUMO: O artigo trata da Lei n. 13.606/18 e da possibilidade de se inserir no sistema processual brasileiro um procedimento judicial de busca antecipada de bens do devedor.

PALAVRAS-CHAVE: Execução. Busca antecipada de bens do devedor.

THE RECENT RULE N. 13.606/18, THE EXECUTION IN PORTUGAL AND THE EARLY PURSUIT OF DEBTOR'S ASSETS IN BRAZIL

¹ Pós Doutorado em Direito Processual Civil na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Doutor e Mestre em Direito Processual Civil pela PUC/SP. MBA em Gestão Empresarial pela FGV. Especialista em Direito da Economia e da Empresa pela FGV. Especializações em Direito Processual Civil e em Direito dos Contratos pelo IICS/CEU. Pós Graduação Executiva no Programa de Negociação da Harvard Law School. Pós Graduação Executiva no Programa de Mediação da Harvard Law School. Pós Graduação em Direito de Energia e em Direito da Regulação em Infraestrutura pelo IBDE. Pós Graduação em Direito Público pelo IBEJI. Curso de Extensão em Arbitragem pelo IICS/CEU. Curso de Extensão em Direito Societário pelo IICS/CEU. Pós Graduação Executiva em Business & Compliance pela University of Central Florida. Bacharel em Direito pela USP. Professor Doutor de Direito Processual Civil no Curso de Mestrado e Doutorado na Universidade de Marília - Unimar. Professor Colaborador na matéria de Direito Processual Civil em cursos de Pós Graduação (Escola Paulista de Direito - EPD, Mackenzie, Insper, e PUC/SP). Autor de livros e artigos no ramo do Direito Processual Civil. Membro fundador e Diretor do Ceapro - Centro de Estudos Avançados de Processo. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). Associado efetivo do Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP). Presidente da Comissão de Direito Processual Civil da OAB/SP, Pinheiros. Presidente da Comissão de Energia do IASP. Conselheiro do Conselho Superior de Relações do Trabalho da FIESP. Membro da lista de árbitros da câmara Arbitranet. Membro da lista de árbitros e de mediadores da Sociedade Rural Brasileira. Advogado. E-mail: eliasmarquesneto@hotmail.com.

ABSTRACT: the article deals with the Rule n. 13.606/18 and of the possibility of inserting in the Brazilian procedural system a judicial procedure for the early pursuit of the debtor's assets.

KEY WORDS: Execution. Early pursuit of the debtor's assets.

INTRODUÇÃO

A recente Lei n. 32/2014 de Portugal se revela uma grande inspiração para o sistema processual do Brasil, na medida em que convida o legislador a refletir sobre a possibilidade de prever, na esfera da execução por quantia certa, ferramentas processuais que possam conferir ao credor, previamente ao início da execução, o poder de verificar quais seriam os bens penhoráveis do devedor.

A essência da Lei n. 32/2014 não deve passar despercebida pelo legislador do Brasil, sendo que a possibilidade de o credor, previamente ao real início da execução, descobrir quais são e onde estão os bens penhoráveis do devedor, muito pode contribuir para a efetividade dos atos executivos.

Esta iniciativa, inspirada no espírito da Lei n. 32/2014, pode contribuir para que a execução no Brasil seja mais efetiva, bem como para que os atos executivos atendam às normas fundamentais inseridas no Código de Processo Civil de 2015 (“CPC/15”), recentemente sancionado no Brasil; dentre elas a necessidade de garantir-se a efetividade processual, incluindo a atividade satisfativa, assim como o respeito ao importante princípio da eficiência (artigos 4º e 8º do CPC/15).

O tema proposto, além de dialogar com as normas fundamentais do CPC/15, deverá ganhar fôlego com as fortes iniciativas do legislador nacional em promover um rito executivo cada vez mais efetivo e eficiente, sem prejuízo dos princípios inerentes ao devido processo legal.

Além disso, o tema também traça interessante comunicação com as previsões do CPC/15 que estipulam medidas de reforço à efetividade e à cooperação processual, tais como a medida antecipada de provas sem o requisito da urgência, conforme previsto no artigo 381 do CPC/15.

O foco, portanto, é demonstrar que seria possível, no Brasil, implementar medida antecipada, sem a necessidade de demonstração de urgência, que possa autorizar o credor

a obter informações patrimoniais do devedor, de modo a que se possa decidir, posteriormente, se faz sentido e/ou se há utilidade em ingressar – ou não – com a competente e posterior execução.

Recentemente, aliás, o legislador brasileiro sancionou a Lei n. 13.606/18, a qual expressamente permite que a Fazenda Nacional promova, previamente à distribuição da ação de execução fiscal, verdadeira busca antecipada de bens do devedor. A lei ainda prevê que a Procuradoria da Fazenda Nacional pode ficar dispensada da distribuição da execução fiscal caso a citada busca antecipada de bens seja infrutífera.

Esta iniciativa está em consonância com o movimento previsto pela Lei n. 32/2014 de Portugal, devendo ser, no geral, prestigiada e contribuir, ainda, para que o CPC/15 venha a ser reformado; de modo a se prever uma forma de, judicialmente, se buscar antecipadamente à ação de execução, e independentemente da urgência, os bens do devedor.

2 A LEI N. 13.606/18

Em seu artigo 25, a recente Lei n. 13.606/18 dialoga com os princípios da efetividade e eficiência, prevendo um modelo para que a Fazenda Nacional possa localizar, previamente ao ajuizamento da execução fiscal, bens do devedor; além de prever expressamente que caso não sejam localizados bens do devedor, a Procuradoria da Fazenda Nacional pode ficar dispensada de ajuizar a execução fiscal. Veja-se:

Art. 25. A Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 20-B, 20-C, 20-D e 20-E:

Art. 20-B. Inscrito o crédito em dívida ativa da União, o devedor será notificado para, em até cinco dias, efetuar o pagamento do valor atualizado monetariamente, acrescido de juros, multa e demais encargos nela indicados

§ 1º A notificação será expedida por via eletrônica ou postal para o endereço do devedor e será considerada entregue depois de decorridos quinze dias da respectiva expedição.

§ 2º Presume-se válida a notificação expedida para o endereço informado pelo contribuinte ou responsável à Fazenda Pública.

§ 3º Não pago o débito no prazo fixado no caput deste artigo, a Fazenda Pública poderá:

I - comunicar a inscrição em dívida ativa aos órgãos que operam bancos de dados e cadastros relativos a consumidores e aos serviços de proteção ao crédito e congêneres; e

II - averbar, inclusive por meio eletrônico, a certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, tornando-os indisponíveis.”

Art. 20-C. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional poderá condicionar o ajuizamento de execuções fiscais à verificação de indícios de bens, direitos ou atividade econômica dos devedores ou corresponsáveis, desde que úteis à satisfação integral ou parcial dos débitos a serem executados.

Parágrafo único. Compete ao Procurador-Geral da Fazenda Nacional definir os limites, critérios e parâmetros para o ajuizamento da ação de que trata o caput deste artigo, observados os critérios de racionalidade, economicidade e eficiência.

Art. 20-D. (VETADO)

Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei.

É bem de se ver que, uma vez formado o título executivo em favor da Fazenda Nacional, o devedor será notificado para pagar o débito em 5 (cinco) dias. Caso não seja pago o débito, a Fazenda Pública poderá: (i) comunicar a inscrição em dívida ativa aos órgãos que operam bancos de dados e cadastros relativos a consumidores e aos serviços de proteção ao crédito e congêneres; e (ii) averbar, inclusive por meio eletrônico, o título executivo nos registros de bens e direitos sujeitos ao arresto ou à penhora.

Trata-se, sem dúvida nenhuma, de uma forma de permitir que a Fazenda Nacional possa promover, extrajudicialmente, uma busca antecipada de bens do devedor, já podendo averbar nos registros públicos onde existam bens do devedor a existência do crédito em favor da Fazenda Pública.

E, conforme previsto na mesma lei, caso não existam indícios de titularidade de bens do devedor sujeitos à futura penhora, a procuradoria poderá não ajuizar a execução fiscal, em plena conformidade com o princípio constitucional da eficiência, conforme previsto do artigo 37 da Magna Carta.

Nos termos do que prevê a própria legislação ora referida, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional ainda regulamentará a forma de aplicação da citada lei; sendo certo que pontos ainda deverão ser esclarecidos com cuidado.

Um deles é o alcance do termo “indisponível” presente no inciso II do parágrafo terceiro da lei acima transcrita. Isto porque nem mesmo a futura penhora de um bem, no trâmite da execução, pode o tornar indisponível para fins legais. O bem penhorado ainda pode ser objeto de negócio jurídico, por exemplo. A penhora apenas rege a preferência do credor quando da excussão do bem constrito, bem como individualiza a parte do patrimônio do devedor que está atrelada à determinada execução. Assim, ao que parece, o termo “indisponível” usado para fins da Lei n. 13.606/18 parece mais sinalizar a intenção do Poder Público de dar publicidade da existência do crédito em favor da Fazenda Pública, evitando-se futura e eventual fraude à execução, bem como parece já individualizar a parte do patrimônio do devedor que estará sujeita à futura penhora na execução fiscal que deverá ser ajuizada.

Outro ponto que deverá ser esclarecido é a forma de entrega da notificação ao devedor para fins de pagamento da dívida constante do título executivo, visto que o mecanismo constante do parágrafo primeiro da lei acima transcrita pode ainda gerar insegurança jurídica. Presumir que houve a entrega da notificação quinze dias após sua expedição, e abrir-se automaticamente a contagem do prazo de cinco dias para pagamento, pode ocasionar insegurança. Como é relevante o poder conferido à Fazenda Pública, que é o de extrajudicialmente buscar bens do devedor e o de averbar nos registros públicos a existência do título executivo, entende-se que seria mais seguro obter maior grau de certeza quanto ao recebimento da notificação pelo devedor.

A Lei n. 13.606/18 não é a primeira vez que o legislador tenta disciplinar mecanismos para conferir maior eficiência à execução fiscal.

Vale lembrar que, com foco nas execuções fiscais que tramitam na Justiça Federal, o resultado da pesquisa realizada em 2011 pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada/IPEA, a pedido do CNJ, concluiu que, em média, a execução fiscal tramita na Justiça Federal por 8 anos, 2 meses e 9 dias, sendo que em determinados casos o tempo

de tramitação pode chegar a 16 anos². E de acordo com o comunicado n. 83³ do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada/IPEA, apesar do longo período de tramitação do processo, o tempo médio efetivamente gasto pelo Poder Judiciário na administração e condução do feito é de 10 horas e 26 minutos. Para a pesquisa, o custo médio de uma execução fiscal pode chegar a R\$ 4,68 mil por processo, e tal custo poderia reduzir drasticamente se houvesse um aumento da eficiência na gestão do Poder Judiciário, com uma revolução organizacional voltada à obtenção de resultados, e não só direcionada para cumprimento de tarefas⁴.

E, de alguma forma, os projetos de lei n. 2.412/07, 5.080/09, 5.081/09, 5.082/09, atualmente em trâmite na Câmara dos Deputados, já trabalhavam com a hipótese de busca prévia de bens do devedor anteriormente ao início da execução fiscal.

No projeto de lei n. 2412/2007, há a proposta de uma execução fiscal administrativa, na qual apenas os embargos do devedor são apresentados perante o Poder Judiciário (artigos 10º e 21). Atos como os de notificação do devedor para pagar, arresto e penhora de bens, são praticados administrativamente pelos agentes fiscais (artigos 5º, 6º e 10º).

O executado também pode se defender administrativamente, através de impugnação, nos termos do artigo 10º.

O arresto de bens do devedor é, conforme o artigo 10º, permitido quando houver ocultação do devedor ou quando sua impugnação administrativa for considerada protelatória; sendo esta uma clara previsão que transfere ao órgão credor o poder de, ao mesmo tempo, julgar o meio de defesa administrativo e, uma vez considerada a impugnação meramente procrastinatória, arrestar bens do devedor.

Atenção especial merece o artigo 40 do projeto, que transfere ao agente fiscal, ligado à Fazenda Pública, amplo poder de diligência para buscar diretamente informações quanto ao patrimônio do devedor:

Art. 40. Mediante a apresentação do mandado executivo, os agentes fiscais poderão exigir todas as informações de que disponham os tabeliães, escrivães, diretores de secretarias de varas e serventuários de ofício, entidades bancárias

²<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/56622-processo-de-execucao-fiscal-custa-em-media-r-43-mil>. Acessado em 15.10.2016.

³ Disponível em: <www.ipea.gov.br>. Acessado em 15.10.2016.

⁴ Disponível em: <www.ipea.gov.br>. Acesso em 15.10.2016.

e demais instituições financeiras, empresas de administração de bens, corretores, leiloeiros e despachantes oficiais, inventariantes, síndicos, comissários e liquidatários e quaisquer outras entidades ou pessoas portadoras de informações necessárias à execução do crédito da Fazenda Pública, com relação a bens, rendas, negócios ou atividades de terceiros, mantendo-se o sigilo legal, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e penal, sem prejuízo do disposto no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea b, da Constituição Federal.

No projeto de lei n. 5080/09, a proposta de busca antecipada de bens do devedor fica bem nítida no artigo 4º., transferindo-se às Procuradorias da Fazenda Pública o poder de realizar investigação patrimonial do devedor após ser concluída a inscrição do crédito em dívida ativa, além de prever-se a criação de um sistema nacional de informações patrimoniais dos contribuintes a ser administrado pelo Ministério da Fazenda:

Art. 4o Concluída a inscrição em dívida ativa, será realizada investigação patrimonial dos devedores inscritos por parte da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, da Procuradoria-Geral Federal, da Procuradoria-Geral do Banco Central do Brasil e pelos órgãos correspondentes dos Estados, Municípios e Distrito Federal, caso a referida investigação patrimonial não tenha sido realizada com êxito quando da constituição do crédito. § 1o Fica o Poder Executivo autorizado a instituir Sistema Nacional de Informações Patrimoniais dos Contribuintes - SNIPC, administrado pelo Ministério da Fazenda, inclusive com base nas informações gerenciadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, organizando o acesso eletrônico às bases de informação patrimonial de contribuintes, contemplando informações sobre o patrimônio, os rendimentos e os endereços, entre outras. § 2o Os órgãos e entidades públicos e privados que por obrigação legal operem cadastros, registros e controle de operações de bens e direitos deverão disponibilizar para o SNIPC as informações que administrem. § 3o Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, mediante convênio, poderão ter acesso ao SNIPC, nos termos do inciso XXII do art. 37 da Constituição. § 4o O acesso ao SNIPC não desobriga o atendimento às informações adicionais requisitadas em caráter geral ou particular aos Cartórios de Registro de Imóveis, Detrans, Secretaria do Patrimônio da União, Capitania dos Portos, Juntas Comerciais, Agência Nacional de Aviação Civil, Comissão de Valores Mobiliários, Bolsas de Valores, Superintendência de Seguros Privados, Banco Central do Brasil, Câmaras de Custódia e Liquidação, Instituto Nacional de Propriedade Intelectual, bem como qualquer outro órgão ou entidade que possua a finalidade de cadastro, registro e controle de operações de bens e direitos. § 5o Os resultados da investigação patrimonial no âmbito do SNIPC serão disponibilizados ao órgão responsável pela cobrança da dívida. § 6o Por intermédio do SNIPC poderão ser geridas as informações e as transmissões das ordens recebidas do Poder Judiciário às pessoas e órgãos vinculados ao sistema. § 7o Ficam sujeitos às penalidades previstas na Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, os serventuários e auxiliares de justiça que não cumprirem as determinações transmitidas pelos órgãos responsáveis pelo gerenciamento do SNIPC.

O poder da Fazenda Pública de requerer diretamente informações a terceiros também vem evidenciado no artigo 16 do projeto:

Art. 16. A Fazenda Pública poderá requisitar às pessoas jurídicas de direito privado e aos órgãos ou entidades da administração pública informações sobre a localização dos devedores e dos coresponsáveis, a existência de bens e direitos, além de quaisquer outras informações relevantes ao desempenho de suas funções institucionais, inclusive por meio do SNIPC. Parágrafo único. Quem dolosamente omitir, retardar ou prestar falsamente as informações a que se refere o **caput** ficará responsável subsidiariamente pela dívida ativa em cobrança.

Este projeto prevê a figura da constrição preparatória no artigo 9º. Uma vez localizados bens nas diligências prévias da Fazenda, o órgão credor pode, antes mesmo de ajuizar a execução fiscal, realizar constrições sobre o patrimônio do devedor:

Art. 9º O despacho da autoridade administrativa competente que determinar a notificação, observados os prazos e as hipóteses do art. 5º, também ordenará: I - a efetivação da constrição preparatória e a avaliação de bens, respeitada a ordem estabelecida no art. 655 da Lei no 5.869, de 1973, sobre tantos bens e direitos quantos bastem para garantir o débito; II - a intimação da constrição preparatória ao devedor; e III - o registro da constrição, cujas custas ficarão, ao final: a) a cargo do devedor se for a execução julgada procedente; ou b) a cargo da Fazenda Pública, caso seja indevida a constrição ou seja a execução julgada improcedente. § 1º Havendo informação acerca de bens passíveis de penhora, a constrição preparatória poderá ser levada a efeito por meio da averbação da certidão de dívida ativa no cadastro pertinente, inclusive por meio eletrônico. § 2º Efetivada a constrição preparatória, resta vedada a alienação ou a constituição de ônus sobre o bem ou direito objeto da constrição pelo prazo de cento e vinte dias, sem prejuízo do disposto no art. 185 da Lei no 5.172, de 1966. § 3º Decorrido o prazo do § 2º sem a convolação da constrição preparatória ou da provisória em penhora ou arresto, por parte da autoridade judiciária, os órgãos de controle e registro de bens e direitos deverão promover automaticamente a desconstituição da constrição, comunicando imediatamente esse ato ao SNIPC, preferencialmente por meio informatizado.

Caso não sejam localizados bens do devedor que possam ser objeto destas constrições preparatórias, fica suspensa a necessidade de ajuizamento da execução fiscal, nos termos do artigo 20: *“Art. 20. A autoridade administrativa legalmente incumbida de promover a execução fiscal suspenderá o ajuizamento da execução enquanto não forem localizados bens, inclusive dinheiro, renda ou faturamento, sobre os quais possa recair a constrição preparatória”*.

Estas iniciativas, sem dúvida, demonstram a preocupação do legislador em dar mais eficiência à execução fiscal, com amplo poder de o credor diligenciar, inclusive previamente ao início do processo, para verificar quais são e onde estão os bens penhoráveis do devedor; evitando-se execuções infrutíferas.

Um ponto, porém, merece ser destacado. Imaginar um modelo amplamente desjudicializado de busca antecipada de bens do devedor ainda pode ser prematuro para o sistema processual brasileiro, que ainda concentra na figura do magistrado um ponto importante de equilíbrio e ponderação de valores.

Como bem observa Cândido Rangel Dinamarco⁵, o Poder Judiciário pode ser considerado palco mais seguro para atingir-se o equilíbrio de valores e princípios na execução, respeitando-se a necessidade de se garantir a plena eficácia e efetividade do direito a ser tutelado e satisfeito, mas sem prejuízo do devido processo legal.

E, independentemente da polêmica quanto a este ponto da desjudicialização, é certo que a insegurança que se extrai dos textos dos aludidos projetos de lei reside justamente na falta de controle direto, por um órgão imparcial, das diligências de busca de bens do devedor.

O procedimento idealizado nos referidos projetos de lei concentra todas as atividades de busca de bens no órgão estatal credor. Tal ponto gera insegurança, como bem aponta Flávia Pereira Ribeiro⁶.

Mesmo em Portugal, quanto à Lei n. 32/2014, as diligências de busca antecipada de bens do devedor são realizadas por um terceiro – agente de execução – que não se confunde com a figura do credor. Ademais, as atividades do agente de execução são fiscalizadas por órgãos ligados ao Ministério da Justiça de Portugal, além de o próprio Poder Judiciário poder ser acionado em casos de necessidade de proteção aos direitos de uma das partes.

Portanto, os aludidos projetos de lei geram, neste ponto, uma significativa insegurança. E certamente os abusos que eventualmente venham a ser cometidos pela Fazenda Pública com base na Lei n. 13.606/18 devem ser combatidos através das competentes medidas judiciais.

⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução Civil*. 8ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 325.

⁶ RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da execução civil*. São Paulo: PUCSP (tese de doutorado), 2012. p.57.

De todo modo, não se pode descartar a importância da iniciativa de idealizar-se um procedimento de antecipação da fase de busca de bens do devedor, tornando-se, sem dúvida nenhuma, mais eficiente a execução.

Pode-se afirmar que esse sistema, de alguma forma, tem inspiração nos movimentos de reforma da execução em Portugal.

3 A EXECUÇÃO EM PORTUGAL

O modelo da execução em Portugal é fruto das reformas ocorridas nos anos de 2003, 2008, 2013 e 2014.

A reforma de 2003, através do Decreto Lei n. 38, em síntese, promoveu: (i) a busca de satisfação do crédito executado em um prazo razoável; (ii) a transferência ao agente de execução da competência para a prática de certos atos executivos; (iii) a dispensa do despacho liminar do juiz da execução sobre o requerimento executivo quando a execução tenha por base certos títulos executivos; (iv) a dispensa legal da citação do executado antes da realização da penhora quando não haja despacho liminar, e admissibilidade da dispensa desta citação prévia pelo juiz da execução sempre que haja receio de perda da garantia patrimonial; (v) a intensificação do dever de cooperação do devedor, com a necessidade de o mesmo, uma vez citado e/ou intimado, indicar bens penhoráveis, sob pena de sanção pecuniária; e (vi) a publicidade dos bens do devedor que foram penhorados, através do registro informático de execuções.

Sem dúvida, uma das grandes conquistas da reforma de 2003 foi a criação do registro informático de execuções, com a publicidade quanto aos bens do devedor que foram penhorados; uniformizando-se a base de dados quanto às execuções em trâmite no país e facilitando a pesquisa e atuação dos agentes de execução nas atividades de constrição do patrimônio dos devedores.

Paula Costa e Silva⁷ destaca que:

⁷ SILVA, Paula Costa. *A reforma da acção executiva*. 3ª. Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2003. p. 17 e 19.

Uma das grandes dificuldades sentidas pelos diferentes operadores judiciários em matéria de execução respeitava à inexistência de uma espécie de cadastro, que permitisse conhecer, quer as execuções pendentes contra determinado sujeito, quer o modo como as já extintas haviam terminado. Estes dados seriam fundamentais, tanto para a gestão do risco da execução, como para a gestão do risco a ela anterior e relativo, nomeadamente, à concessão de crédito a certas pessoas.

Com a reforma de 2008, através do Decreto Lei n. 226: (i) amplia-se a prática de atos processuais por meio eletrônico; (ii) intensifica-se a necessidade de o magistrado se manifestar na execução apenas em questões relevantes ou que exijam a declaração de direitos diante de um conflito concreto; (iii) reforça-se o poder do agente de execução e se regulamenta melhor sua atividade; (iv) cria-se a Comissão para a Eficácia das Execuções, com foco em fiscalizar a atividade dos agentes de execução; e (v) cria-se a lista pública de execuções frustradas, de modo a evitar-se a distribuição de ações infrutíferas.

A reforma de 2008 ficou conhecida como a que mais prestigiou a iniciativa de desjudicialização dos atos executivos, notadamente na medida em que aumentou os poderes do agente de execução.

O Código de Processo Civil português de 2013 (CPC/13) tem como marca uma divisão mais criteriosa entre as atividades do juiz, do agente de execução e da secretaria, sendo que: (i) ao juiz, o artigo 723 do CPC/13 reserva todos os atos que consistam em declaração e apreciação de direitos ou preservação de direitos fundamentais das partes e/ou terceiros; (ii) ao agente de execução cabem todos os atos que não são privativos do magistrado (artigo 719 do CPC/13), tais como citações, diligências, notificações, publicações, consultas de bases de dados, penhoras e seus registros, liquidações e pagamentos (artigo 720 do CPC/13); (iii) para determinados títulos executivos (art. 550 do CPC/13), a execução pode tramitar na forma sumária, na qual o magistrado não profere o despacho liminar. O requerimento executivo, acompanhado pelos documentos com ele apresentados, é imediatamente enviado por via eletrônica ao agente de execução, que inicia as buscas e outras diligências necessárias à efetivação da penhora, sendo que só depois desta o executado é citado.

O registro informático de execuções está regulado nos artigos 717 e 718 do CPC/13, contendo o rol das execuções pendentes, com informações sobre as execuções, os respectivos agentes de execução, as partes, os pedidos, os bens penhorados e os

montantes reclamados. O registro também indica as execuções finalizadas ou suspensas, com informações sobre a existência de pagamento integral ou parcial, bem como sobre a eventual ausência de pagamento.

A lista pública de execuções frustradas está disponível para consulta no portal do Ministério da Justiça português⁸. O mesmo site⁹ também permite a pesquisa de quais empresas tiveram mais de 200 ações ajuizadas no ano anterior ao da pesquisa; possibilitando-se medir a litigiosidade de determinadas empresas no país.

Estas iniciativas podem ser utilizadas no Brasil. Seria uma forma de uniformizar o gerenciamento de dados públicos quanto aos processos de execução, facilitando pesquisas sobre o resultado das execuções e o trâmite das mesmas.

Quanto ao agente de execução, nos termos dos artigos 748-2 e 749 do CPC/13, ele é o sujeito processual encarregado de verificar quais bens do devedor podem ser penhorados, podendo iniciar sua busca no registro informático de execuções. Cabe ao agente de execução promover todas as diligências necessárias para descobrir quais são e onde estão os bens penhoráveis, sendo que o ato da constrição também deve ser promovido diretamente pelo agente de execução, sem a necessidade de decisão judicial prévia para tanto (artigo 749 do CPC/13). Vale anotar que a penhora de saldo bancário não depende de prévia autorização judicial, conforme o disposto no artigo 780-1 do CPC/13.

A Lei n. 32 de 30 de maio de 2014, ao criar o procedimento extrajudicial pré-executivo – PePex, na prática, permite a antecipação das diligências do art. 749 do CPC/13. É a possibilidade de o credor, previamente ao início da execução, se valer de um procedimento preparatório; com vistas a obter informações acerca da existência de bens penhoráveis de titularidade do devedor.

Os requisitos para a utilização do procedimento extrajudicial pré-executivo estão no artigo 3º da norma, e consistem na necessidade de o credor: (i) estar munido de título executivo que reúna as condições para a instauração de uma execução na forma sumária, nos termos do artigo 550, n.2, do CPC/13; (ii) demonstrar ser a dívida líquida, certa e

⁸ Disponível em: < www.citius.mj.pt>.

⁹ Disponível em: < www.citius.mj.pt>.

exigível; e (iii) indicar o seu número de identificação fiscal, bem como o respectivo número do requerido.

O procedimento extrajudicial pré-executivo antecipa ao credor a real situação patrimonial do devedor, contribuindo para se evitarem execuções infrutíferas e ineficazes, notadamente para o caso de o devedor não ter bens. O agente de execução antecipa as diligências do art. 749 do CPC/13, as quais não dependem de autorização judicial.

Se o devedor não tiver bens penhoráveis, o credor poderá desde logo obter certidão que comprova o seu prejuízo, de modo a utilizá-la para fins fiscais.

O PePex também tem um site público¹⁰, sendo que através do mesmo é possível se obter informações quanto à utilização do procedimento.

A Lei n. 32/2014, portanto, carrega em seu núcleo a genial intenção de o credor, antes de movimentar toda a máquina burocrática disponível para a promoção da execução da dívida, verificar se o devedor tem – e onde estão e quais seriam os – bens penhoráveis.

4 POSSIBILIDADE DE UM PROCEDIMENTO DE BUSCA ANTECIPADA DE BENS DO DEVEDOR NO BRASIL

Essa nobre intenção do legislador português pode ser seguida no Brasil através de mecanismos processuais que confirmam ao credor a possibilidade de requerer ao magistrado, antes do início da execução, providências no sentido de descobrir quais são e onde estão os bens penhoráveis do devedor; tudo em conformidade com os artigos 4º, 6º e 8º do CPC/15 e com o princípio constitucional da eficiência (artigo 37 da Constituição Federal de 1988).

Como se sabe, o princípio da cooperação também é destinado ao magistrado na sua relação com os demais sujeitos processuais¹¹, na certeza de que “*os princípios que*

¹⁰ Disponível em: < <http://www.pepex.pt> >.

¹¹ ZUFELATO, Camilo. *Análise Comparativa da cooperação e colaboração entre os sujeitos processuais nos projetos de novo cpc*, in: Freire, Alexandre; Dantas, Bruno; Nunes, Dierle; Didier Jr., Fredie; Medina, José Miguel Garcia; Fux, Luiz; Camargo, Luiz Henrique Volpe; Oliveira, Pedro Miranda de . *Novas Tendências do Processo Civil*. Salvador: Jus Podium, 2013. p. 113); No mesmo sentido: DIDIER JR., Fredie. *Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português*. Coimbra: Coimbra

*regem o processo civil, nomeadamente os da igualdade e da cooperação, fazem com que o processo judicial em curso se transforme numa comunidade de trabalho*¹².

Logo, poderia o magistrado, dentro do dever de cooperação, a pedido do credor, promover os atos processuais necessários para que se verifiquem quais são e onde estão os bens penhoráveis do devedor; e isso previamente ao real início da fase de execução.

Para tanto, vale realçar que o artigo 772 do CPC/15 reforça o dever do juiz de determinar que sujeitos indicados pelo exequente forneçam informações em geral relacionadas ao objeto da execução, tais como documentos e dados que tenham em seu poder, assinando-lhes prazo razoável¹³.

O magistrado poderia antecipar as providências do já vigente artigo 772 do CPC/15, em respeito aos vetores do artigo 6º do CPC/15, e promover, antes da efetiva execução, as providências de auxílio ao credor quanto à busca de bens futuramente penhoráveis do devedor.

Vale reforçar que a ideia da cooperação do magistrado na localização de bens do devedor, na ação de execução, também foi vista como essencial pelo professor Flávio Luiz Yarshell¹⁴, para quem

deixar o interessado entregue à própria sorte na busca de dados que, por circunstâncias jurídicas (como a preservação do sigilo e da intimidade) ou práticas, não pode razoavelmente atingir é ignorar que o cumprimento das decisões judiciais (ou mesmo dos direitos que o ordenamento indica como reconhecidos em títulos extrajudiciais) interessa antes de tudo ao Estado (...).

E para embasar a conclusão de que seria possível a antecipação das providências do artigo 772 do CPC/15, dado que o sistema brasileiro não prevê especificamente esta

editora, 2010. p. 109; e NETO, Abilio. *Novo código de processo civil anotado*. 2ª. Edição. Lisboa: Ediforum, 2014. p. 92; e RODRIGUES, Fernando Pereira. *O novo processo civil e os princípios estruturantes*. Coimbra: Almedina, 2013. p. 113

¹² STJ português, 21.03.12, processo n. 41/06.4tbcsc.11.s.

¹³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo: RT, 2015. p. 842. No mesmo sentido: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. TORRES de MELLO, Rogério Licastro. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. 2ª. Edição. São Paulo: RT, 2015. p. 1228.

¹⁴ YARSHELL, Flávio Luiz. *Antecipação da Prova sem o Requisito da Urgência e Direito Autônomo à Prova*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 183.

hipótese no código de ritos atual, é importante o exame do artigo 381 do CPC/15, que prevê a antecipação de prova independentemente da demonstração de urgência.

O legislador do CPC/15 estipulou que a prova pode ser antecipada, independentemente de urgência, quando houver possibilidade de se viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito, bem como quando o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação¹⁵.

O instituto certamente se inspira na doutrina de Flávio Luiz Yarshell¹⁶, a qual, mesmo antes do CPC/15, já previa a possibilidade de antecipação de prova independentemente da urgência.

E, seguindo o exemplo do legislador quanto à medida de antecipação de prova, sem o requisito da urgência, com o intuito de se evitarem demandas judiciais infrutíferas, seria possível prever que o credor, em requerimento judicial prévio ao início da ação de execução (artigo 824 do CPC/15) e/ou ao início da fase de cumprimento de sentença (artigo 523 do CPC/15), demonstrando ser titular de um crédito líquido, certo e exigível, bem como demonstrando deter título executivo extrajudicial e/ou judicial, possa formular pedido para que o magistrado: (i) expedisse ofícios a órgãos públicos com vistas a obter informações sobre quais são e onde estão os bens penhoráveis do devedor; e (ii) citasse ou intimasse o devedor para que este pudesse indicar quais são e onde se encontram os seus bens penhoráveis.

O magistrado, após verificar a presença dos requisitos legais, em decisão devidamente fundamentada, poderia autorizar a expedição dos ofícios e/ou citar/intimar o devedor para os fins dos artigos 772 e 774 do CPC/15. E com as informações nos autos, o credor poderia formular a indicação de bens a serem penhorados de maneira mais precisa e logo no início da execução; bem como o magistrado poderia verificar como a execução deveria seguir de forma mais equilibrada, já que teria noção exata de quais seriam os bens do devedor que poderiam garantir eficazmente o pagamento da dívida. E,

¹⁵ DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil*. Salvador: Jus Podium, 2015. v.2. p. 140; e BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 353.

¹⁶ YARSHELL, Flávio Luiz. *Antecipação da Prova sem o Requisito da Urgência e Direito Autônomo à Prova*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 255.

por outro lado, caso inexistissem bens penhoráveis, o credor desde logo teria esta informação, evitando-se o início de uma execução totalmente infrutífera.

Como se vê, o espírito da Lei n. 32/2014, de Portugal, pode, em muito, ajudar na busca da efetividade processual no Brasil.

É claro que o modelo de antecipação das providências do artigo 772 do CPC/15 ora proposto, ainda que inspirado no artigo 381 do CPC/15, deve ser rigorosamente previsto no código de processo civil ou em lei própria, até para que se evitem excessos ou inseguranças quanto ao procedimento.

É certo que o tema em tela ganha relevância diante dos resultados de recentes pesquisas que comprovam a morosidade e a ineficiência dos procedimentos de execução no Brasil.

O recente resultado da famosa pesquisa do Banco Mundial “*Doing Business*” mostra que o Brasil perdeu posições em 2016, em relação ao ano de 2015, ainda se mostrando ineficiente no quesito “execução de contratos”¹⁷. Segundo a pesquisa, o Brasil apresenta um processo judicial, para garantir o cumprimento de contratos, 35% mais moroso quando comparado com a média apresentada pelos países que compõe a OCDE – Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico.

Vale ainda lembrar que no último relatório do Conselho Nacional de Justiça¹⁸ foi apontado um acervo de 70,8 milhões de processos pendentes nas cortes Brasileiras, sendo que mais da metade, 51%, correspondiam a execuções. A taxa de congestionamento na execução, que corresponde a processos não resolvidos de um ano para o outro, foi apontada no elevado patamar de 86%. Além disso, o tempo médio de trâmite das execuções no Brasil, segundo a mesma pesquisa, é de 9 anos.

Este cenário revela que existem inúmeros processos de execução no Brasil ainda sem solução final, em provável afronta a diversos princípios e normas fundamentais do CPC/15, que positiva, como já visto, o princípio da efetividade, a duração razoável do processo, o princípio da eficiência e o princípio da cooperação.

¹⁷ Disponível em: <<http://portugues.doingbusiness.org/data/exploreconomies/brazil/#enforcing-contracts>>.

¹⁸ Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/pj-justica-em-numeros>>.

Os artigos 5º. e 37 da Constituição Federal, aliados aos artigos 4º., 6º e 8º do CPC/15, seriam, portanto, os principais fundamentos para uma medida de antecipação da busca de bens do devedor.

O CPC/15 preocupa-se, em seu artigo 4º, com a efetividade processual, incluindo-se a etapa satisfativa, de modo que o credor deve ter assegurado o exercício de todos os meios necessários para obter o real adimplemento do que lhe é devido¹⁹.

Na clássica doutrina de José Carlos Barbosa Moreira²⁰, a efetividade processual também tem como necessário componente a garantia de que o autor terá condições de obter a satisfação, no plano da realidade, do direito que lhe é devido.

Garantir ao credor mecanismos para que ele possa, antes do início da fase de execução, obter informações quanto ao patrimônio do devedor, é, sem dúvida, uma inestimável contribuição para um processo mais efetivo; seja pelo ângulo de facilitar a atividade das partes e do magistrado quanto às futuras constrições do patrimônio do devedor, seja para se evitar processos completamente não efetivos em virtude da ausência de bens para assegurar o pagamento devido ao credor.

Vale dizer, ainda, que a providência ora proposta se justifica também pelo ângulo do princípio da eficiência, previsto no artigo 8º. do CPC/15. Alexandre de Moraes, analisando o princípio da eficiência, proclama que este é:

aquele que impõe à administração pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se uma maior rentabilidade social²¹.

O magistrado, ao antecipar as providências do artigo 772 do CPC/15, indubitavelmente estará garantindo o melhor custo e benefício para os futuros atos processuais nos procedimentos de execução, evitando-se medidas sem resultado econômico algum.

¹⁹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência (tentativa de sistematização)*. 3ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 341.

²⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Efetividade do Processo e Técnica Processual*. Revista de Processo. São Paulo: RT, 1995. n. 77, p. 168.

²¹ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 17ª. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 300.

No mais, em linha com o artigo 6º. do CPC/15, antecipar as providências do artigo 772 do CPC/15, em uma postura mais cooperativa do Poder Judiciário na busca e localização de bens do devedor, seria um fator de contribuição para a melhor efetividade e eficiência do processo de execução no Brasil.

O legislador brasileiro, para tanto, precisa prever a possibilidade de antecipação das providências do artigo 772 do CPC/15.

Humberto Theodoro Júnior²², quanto ao art. 772 do CPC/15, leciona que:

É inegável que na execução forçada ocorre um desequilíbrio processual entre as partes, pois o autor é reconhecido ab initio como titular de direito líquido, certo e exigível contra o réu... sem embargo dessa notória posição de vantagem do exequente, a execução se presta a manobras protelatórias, que arrastam os processos por anos, sem que o Poder Judiciário possa adimplir a prestação jurisdicional. Dai ter o novo código de processo civil, na esteira do anterior, armado o juiz da execução de poderes indispensáveis à realização da atividade executiva, poderes estes de forte conteúdo conciliador, ético e efetivo. Nessa esteira, é dado ao juiz, em qualquer momento do processo: (...) c) determinar o fornecimento de informações (inciso III). Trata-se do dever fundamental de cooperação (art. 6º.), que recai sobre as partes e ‘todos os sujeitos do processo’, bem como aos terceiros, que possam, de fato, auxiliar na composição da controvérsia. Por isso, é dado ao juiz ordenar a um estranho na relação processual que forneça informações relacionadas ao objeto da execução, tais como documentos e dados em seu poder.

O professor Humberto Theodoro Júnior²³ bem relaciona o artigo 772 do CPC/15 ao dever de cooperação do magistrado, fazendo expressa menção ao artigo 6º. do CPC/15, o qual, na visão do mestre, tem muita relevância no processo de execução.

Leonardo Carneiro da Cunha aponta ser inerente ao dever de cooperação do magistrado a tarefa de auxiliar as partes, cabendo ao juiz promover a

eliminação ou superação de obstáculos ou dificuldades que impeçam o exercício de direitos ou faculdades ou, ainda, o cumprimento de ônus ou deveres processuais. Deve, portanto, o juiz providenciar a remoção de obstáculo à obtenção de um documento ou informação que seja indispensável para a prática de um ato processual²⁴.

²² THEODORO JÚNIOR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 49ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 244. v.III.

²³ THEODORO JÚNIOR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 84. v.I.

²⁴ CUNHA, Leonardo Carneiro. *Comentários ao art. 6º. do Novo Código de Processo Civil*. Lenio Luiz Streck; Dierle Nunes; Leonardo Carneiro da Cunha; e Alexandre Freire. Coord. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 42.

O dever de auxílio é fortemente presente no artigo 772, III, do CPC/15.

Cândido Rangel Dinamarco²⁵, destacando a importância de um magistrado cooperativo, leciona que

o juiz ativista precisa estar alerta ao dever de realizar efetiva e equilibradamente os objetivos do processo executivo. Como o contraditório não é garantido em favor de uma das partes apenas, se não de ambas, cumpre-lhe não só velar pela observância de fundamentais direitos e garantias do executado, mas também buscar a efetividade da execução. Assim, ele determinará medidas destinadas a dar curso rápido ao processo, forrando-se daquela atitude passiva dos que apenas aguardam o que as partes fizeram ou requererem. Decidirá, como manda a lei, de modo que as constantes chicanas dos maus pagadores não realizem os notórios intentos protelatórios vistos a todo dia na experiência forense. Em suma, a garantia constitucional do contraditório impõe-lhe a sua própria e empenhada participação, não se reduzindo à mera oferta de oportunidades participativas aos litigante.

Luiz Guilherme Marinoni²⁶ enfatiza que

a colaboração do processo é um princípio jurídico. Ela impõe um estado de coisas que tem de ser promovido. O fim da colaboração está em servir de elemento para organização de processo justo idôneo a alcançar decisão justa. (...). A colaboração estrutura-se a partir da previsão de regras que devem ser seguidas pelo juiz na condução do processo. O juiz tem os deveres de esclarecimento, de diálogo, de prevenção, e de auxílio para com os litigantes. É assim que funciona a cooperação. Esses deveres consubstanciam as regras que estão sendo enunciadas quando se fala em colaboração do processo. O dever de esclarecimento constitui 'o dever de o tribunal se esclarecer junto das partes quanto às dúvidas que tenha sobre as suas alegações, pedidos ou posições em juízo. O de prevenção, o dever de o órgão jurisdicional prevenir as partes do perigo de o êxito de seus pedidos ser frustrado pelo uso inadequado do processo. O de consulta, o dever de o órgão judicial consultar as partes antes de decidir sobre qualquer questão, possibilitando antes que essas o influenciem a respeito do rumo a ser dado à causa. O dever de auxílio, o dever de auxiliar as partes na superação de eventuais dificuldades que impeçam o exercício de direitos ou faculdades ou o cumprimento de ônus ou deveres processuais (art. 772, III).

E tal como se dá com a medida antecipada de prova do artigo 381 do CPC/15, a antecipação das providências do artigo 772 do CPC/15, independentemente da urgência, poderia evitar ações de execução infrutíferas e ineficientes.

²⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução Civil*. 8ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 183.

²⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015. p. 498. v.1.

A importância da medida antecipada de prova do artigo 381 do CPC/15, nas hipóteses dos incisos II e III, é reconhecida pelo professor Humberto Theodoro Júnior²⁷ como importantíssima na tarefa de se evitar ações judiciais infundadas.

O raciocínio do professor vai ao encontro da dinâmica das normas fundamentais do CPC/15, sendo certo que o real propósito do artigo 381, II e III, do CPC/15 é o de viabilizar a autocomposição e/ou de evitar demandas desprovidas de suporte probatório suficiente.

Luiz Guilherme Marinoni²⁸, na mesma linha, doutrina que:

as outras duas hipóteses em que se autoriza a obtenção antecipada de provas se relacionam a instrumentos para evitar o conflito judicial ou para permitir um melhor dimensionamento de sua condução. Assim, o primeiro desses casos objetiva fornecer subsídios que permitam às partes buscar uma solução extrajudicial de seu conflito, seja por conciliação, por mediação ou mesmo por arbitragem. A outra das situações trata da situação em que a prova pode determinar seja a propositura de demanda judicial, seja o seu não ajuizamento.

Dentro do rol de princípios que regem as normas fundamentais do CPC/15, inegável é que o mesmíssimo raciocínio pode embasar medida de antecipação das providências do artigo 772 do CPC/15, com o único fim de conferir ao credor visibilidade do patrimônio do devedor; evitando-se, com isso, execuções claramente ineficientes e infrutíferas.

Há quem possa desafiar a utilidade do raciocínio acima, alegando que o CPC/15 tem diversos mecanismos para incentivar o devedor a adimplir o seu débito.

É certo que o legislador, no Brasil, adotou diferentes técnicas para contribuir para uma execução mais efetiva e eficiente. Luiz Guilherme Marinoni²⁹, neste passo, lembra que

a falta de mecanismos capazes de impor judicialmente a descoberta de bens que poderiam ser penhorados implicava, muitas vezes, o insucesso da execução e estimulava o devedor a esconder seu patrimônio, certo de que essa conduta só lhe favoreceria. Notando essa deficiência, a legislação processual poderia ter optado por basicamente duas alternativas. Poderia conferir a um auxiliar judiciário o dever de pesquisar e encontrar bens sujeitos à execução.

²⁷ THEODORO JÚNIOR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 913. v.I.

²⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015. p. 309. v.2.

²⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015. p. 715. v.2.

Ou poderia impor ao devedor (ou a eventual terceiro responsável) o dever de indicar seu patrimônio disponível, fazendo-o colaborar com o judiciário no desenvolvimento da execução. (...). Fundamentalmente, o direito material adota as duas linhas. Tanto confere ao oficial de justiça o dever de localizar patrimônio que seja apto a responder pelas dívidas do requerido, como impõe ao executado o dever de, mediante ordem do juiz, impor ao executado a indicação dos bens que podem sujeitar-se à penhora, com sua localização, valor, prova de propriedade, e, se for o caso, prova de inexistência de ônus sobre eles. O descumprimento dessa ordem pode até mesmo redundar em multa e na imposição de qualquer outra medida necessária a efetivar a determinação judicial. Por outras palavras, o patrimônio que pode ser atingido pela execução – títulos judiciais ou não – é transparente para o judiciário, no sentido de que não pode o executado (ou o terceiro responsável) invocar qualquer grau de privacidade para esconder seus bens da constrição judicial. Tudo aquilo que possa interessar à execução deve estar acessível ao processo, ao exequente e, a fortiori, ao judiciário.

No Brasil, notadamente quanto à execução, deve-se mencionar as reformas ocorridas através das Leis n. 11.232/2005 e 11.382/2006, todas com o forte objetivo de conferir ao credor ferramentas mais aptas para obter-se a efetiva satisfação do crédito. As reformas da execução ocorridas em 2005 e em 2006, no Brasil, visaram contribuir para a eliminação do inadequado uso do Poder Judiciário, por parte do devedor, como meio de postergar o pagamento dos seus débitos, em verdadeira afronta ao espírito da efetividade processual. As citadas reformas almejavam trazer mecanismos de incentivo para o devedor espontaneamente adimplir suas obrigações, havendo inspiração no princípio da cooperação processual. Soma-se a este contexto a inserção no sistema jurídico de técnicas de constrição e mecanismos de satisfação do credor que buscam conferir mais fluência ao processo de execução, facilitando-se o acesso ao patrimônio do devedor. As técnicas processuais adotadas nas reformas do processo de execução, além de buscarem conferir maior agilidade no trâmite do feito e concederem ao credor meios aptos para que ele obtenha a satisfação do seu crédito, também se valem de incentivos para que o devedor colabore para a realização do devido direito material do credor.

Como lembram Giovanni Arieta, Francesco de Santis e Luigi Montesano³⁰, o grande escopo da execução é garantir a satisfação do direito do credor, com ampla efetividade.

O CPC/15, em linhas gerais, segue a estrutura das reformas de 2005 e 2006, não havendo substanciais alterações³¹. Pode-se até dizer que alguns dos aspectos das reformas de 2005 e 2006 ficam melhor refinados e/ou detalhados na estrutura do CPC/15,

³⁰ ARIETA, Giovanni; DE SANTIS, Francesco; MONTESANO, Luigi. *Corso Base di Diritto Processuale Civile*. Roma: Cedam, 2016. p. 870.

³¹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

almejando-se à busca de uma execução efetiva e equilibrada, atendendo aos interesses legítimos de todos os sujeitos processuais, com a satisfação do crédito devido, em tempo razoável, observando-se o devido processo legal, a dignidade do devedor e o princípio da eficiência³².

Além da dinâmica consagrada nas reformas de 2005 e 2006, o CPC/15 prestigia: (i) a indicação de bens pelo credor (artigos 524 e 798); (ii) o equilíbrio da execução (artigo 805); (iii) a cooperação processual (artigo 6); (iv) a necessidade de o devedor ser mais cooperativo, inclusive indicando quais são e onde estão seus bens penhoráveis, após intimado para tanto (artigo 774); (v) uma participação mais eficiente do magistrado, zelando pela duração razoável do processo e pela efetividade processual, atuando de forma mais participativa e cooperativa (artigos 3, 4, 6, 8, 139, 191 e 772); e (vi) a penhora prioritária de dinheiro, inclusive no formato *on line* (artigos 835 e 854).

O artigo 774 do CPC/15 é explícito ao sancionar com multa o executado que viola o seu dever de indicar quais são e onde estão os seus bens penhoráveis, em evidente preocupação com a postura cooperativa por parte do devedor.

Luiz Guilherme Marinoni³³ assinala que *“poderá, ainda, o juiz determinar, a qualquer tempo, que o executado indique seus bens penhoráveis, descrevendo-os, estimando os seus valores e apontando a sua localização, pena de incidir em ato atentatório à dignidade da justiça, além de sujeitar-se a outras penalidades”*.

Ademais, o CPC/15 preocupa-se com o desafio da efetividade da execução, a ponto de positivizar claramente as chamadas medidas executivas atípicas (artigos. 4º. e 139, IV), em evidente reconhecimento de que os mecanismos tradicionais de penhora nem de longe garantem, por si só, a satisfação do direito do credor, na linha da obra do mestre Michele Taruffo³⁴.

Mas, como acertadamente lembra Miguel Teixeira de Sousa³⁵, *“o êxito da execução depende exclusivamente dos bens que nela possam ser penhorados”*. E Flávio

³² WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. TORRES de MELLO, Rogério Licastro. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. 2ª. Edição. São Paulo: RT, 2016.

³³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015. p. 93. v.3.

³⁴ TARUFFO, Michele. *Note sul diritto ala condanna e all'escuzione*. Rivista Critica del Diritto Privato. Napoli: Jovene, 1986. p. 668.

³⁵ SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: Lex, 2004. p. 25.

Luiz Yarshell³⁶ já bem observou que “... *não é difícil compreender que quanto mais amplo o acervo sujeito à regra da responsabilidade patrimonial, tanto mais fácil (ou menos difícil) se torna a tarefa de satisfazer o credor*”.

É claro que, no caso de ausência de bens, o devedor não terá como pagar o débito, sendo a execução infrutífera; não importando quantas medidas atípicas o magistrado defira em favor do credor.

Heitor Vitor Mendonça Sica³⁷, neste passo, considera que

a localização de bens do executado constitui um dos capítulos mais tormentosos da execução por quantia certa. Contudo, é certo que a solução para esse entrave não será encontrada no âmbito da técnica processual, mas sim na centralização e informação dos registros públicos acerca da propriedade de bens imóveis e móveis.

Ao saber que o devedor não tem bens penhoráveis, o credor já poderá requerer providências voltadas à declaração de insolvência e/ou falência, bem como poderá se valer dos eventuais benefícios fiscais decorrentes do prejuízo comprovado.

Por outro lado, ao saber quais são e onde estão os bens penhoráveis do devedor, o credor e o magistrado já poderão se posicionar, de forma mais eficiente, para as providências de expropriação do patrimônio daquele que deve.

Indiscutivelmente, uma providência tal qual a prevista na Lei n. 32/2014, de Portugal, gera enorme ganho de tempo; eliminando-se uma boa parcela do que se chama de “tempo morto” do processo.

Daí a crucial e relevante necessidade da antecipação das providências dos artigos 772 e 774 do CPC/15, permitindo-se ao credor visualizar o patrimônio do devedor previamente à medida judicial executiva, de tal sorte a se concluir se fará sentido – ou não – o início de execução contra aquele devedor

³⁶ YARSHELL, Flávio Luiz. A Ampliação da responsabilidade patrimonial: caminho para solução da falta de efetividade da execução civil brasileira? In: ALVIM, Arruda; ARRUDA ALVIM, Eduardo; BRUSCHI, Gilberto Gomes; CHECHI, Mara Larsen; COUTO, Mônica Bonetti. *Execução Civil e temas afins*. São Paulo: RT, 2014. p. 392.

³⁷ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas sobre a efetividade da execução civil. In: ALVIM, Arruda; ARRUDA ALVIM, Eduardo; BRUSCHI, Gilberto Gomes; CHECHI, Mara Larsen; COUTO, Mônica Bonetti. *Execução Civil e temas afins*. São Paulo: RT, 2014. p. 498.

Ademais, como já dito acima, medidas de uniformização de dados sobre as execuções no Brasil, tal qual ocorre em Portugal com a lista pública de execuções frustradas e com o registro informático de execuções, também poderiam muito contribuir para esta prévia análise sobre a eficiência da execução pretendida pelo credor.

Dúvidas podem ser levantadas quanto ao requisito para esse idealizado procedimento judicial de busca antecipada de bens do devedor.

Primeiro, seria necessária uma alteração legislativa que autorizasse expressamente o credor a requerer ao magistrado que, nos moldes do procedimento do artigo 381 do CPC/15, e independentemente da prova de urgência, antecipe as providências dos artigos 772 e 774 do CPC/15 para fase anterior ao efetivo início do cumprimento de sentença ou ajuizamento da ação de execução.

Para tanto, o requisito básico a ser cumprido pelo credor seria a demonstração de que detém título executivo judicial e/ou extrajudicial que comprove, *prima facie*, que o devedor lhe deve quantia líquida, certa e exigível.

A importância do título executivo para a execução foi muito bem salientada pela doutrina dos italianos Pasquale Castoro³⁸ e Italo Augusto Andolina³⁹. O título executivo traz a necessária presunção da legitimidade do direito pleiteado pelo credor, de tal sorte a movimentar-se o Poder Judiciário, através da execução civil, com a principal finalidade de satisfação e realização de um direito material já formal e previamente reconhecido em favor do credor. Esta presunção do direito do autor é fundamental para legitimar a sequência dos atos executivos que serão praticados na busca de tutelar a satisfação do crédito requerido, conforme bem preceitua Elio Fazzalari⁴⁰.

Sendo assim, o credor deveria demonstrar ao magistrado que detém um dos títulos elencados nos artigos 515 e 784 do CPC/15, de modo a requerer a antecipação de providências dos artigos 772 e 774 do CPC/15.

Outra pergunta que naturalmente surge é se a antecipação das providências dos artigos 772 e 774 do CPC/15 deve se dar com o conhecimento e participação do devedor,

³⁸ CASTORO, Pasquale. *Il Processo di Esecuzione*. Milano: Giuffrè, 1994. p. 7.

³⁹ ANDOLINA, Italo Augusto. *Il titolo esecutivo dopo le recenti riforme del proceso civile italiano*. In: FUX, Luiz; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Processo e Constituição: Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: RT, 2006. p. 340.

⁴⁰ FAZZALARI, Elio. *Note in tema di diritto e processo*. Milano: Giuffrè, 1957. p. 142.

ou se deve ocorrer sem a sua prévia ciência. Quanto à providência do artigo 774, V, do CPC/15, é inevitável a participação do devedor, visto que será citado/intimado para fins de indicação de onde estão e quais são os seus bens penhoráveis; sob pena de incidência da sanção prevista no parágrafo único do mesmo artigo. Quanto ao artigo 772, III, do CPC/15, dentro do espírito do amplo contraditório e do respeito ao devido processo legal, nos termos dos artigos 9 e 10 do CPC/15, o devedor, após a determinação do magistrado quanto à expedição de ofícios, poderia ser citado/intimado para fins de participar do procedimento iniciado pelo credor; podendo demonstrar sua impertinência (em caso de manifesta ausência de título executivo), e/ou simplesmente acompanhar o desenrolar do rito, e/ou adiantar-se às providências judiciais e, dentro do espírito da cooperação, já juntar aos autos as informações patrimoniais necessárias.

A ciência do devedor quanto à iniciativa do credor não deve prejudicar o resultado útil do procedimento aqui idealizado, na medida em que o magistrado terá acesso às informações do devedor registradas em órgãos oficiais, de modo que qualquer movimento repentino no patrimônio do devedor será fácil e posteriormente verificado; podendo este último ser punido com sanção pecuniária, além da possível decretação de ineficácia quanto à movimentação fraudulenta do patrimônio.

O direito ao contraditório é um dos princípios constitucionais que compõem o devido processo legal, de modo que o procedimento ora idealizado não poderia se desenvolver sem a participação do devedor (inciso LV do art. 5º da CF de 1988).⁴¹ A garantia do contraditório na execução é muito bem lembrada por Cândido Rangel Dinamarco⁴²:

E, como esta é a instrumentação jurídica da exigência política do contraditório, conclui-se que tal garantia constitucional se faz presente no processo de execução, sem ser limitada ao cognitivo. Sem isso, não seria possível estabelecer o indispensável equilíbrio entre a exigência de satisfação do credor e a de respeito ao devedor e seu patrimônio.

O direito do devedor de participar do procedimento, como já afirmado acima, poderia consistir na demonstração de que o credor não detém título executivo ou no

⁴¹ NERY JR., Nelson. *Princípios do Processo Civil Na Constituição Federal*. 8ª. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 60.

⁴² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução Civil*. 8ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 176.

simples acompanhamento das providências antecipadas do artigo 772, III, do CPC/15 ou na atuação mais cooperativa, com a demonstração de onde estão e quais são os bens passíveis de penhora, em evidente postura colaborativa (artigo 774, V, do CPC/15).

Com as informações nos autos, o credor poderá formular a indicação de bens a serem penhorados de maneira mais precisa e logo no início da execução; bem como o magistrado poderá verificar como a execução deve seguir de forma mais equilibrada, já que terá noção exata de quais são os bens do devedor que podem garantir eficazmente o pagamento da dívida. E, por outro lado, caso inexistam bens penhoráveis, o credor desde logo terá esta informação, evitando-se o início de uma execução totalmente infrutífera.

Dentro da lógica do princípio da eficiência e do princípio da cooperação, e sempre na busca da maior efetividade do processo, é defensável sustentar alteração legislativa no sentido de garantir o acesso prévio às informações patrimoniais do devedor.

Pasquale Castoro⁴³ leciona que, não por acaso, recentemente, na linha de conferir maior efetividade ao processo de execução, o artigo 492 do CPC italiano ganhou nova disciplina, permitindo-se que o credor, antes da determinação de penhora de bens do devedor, possa requerer ao Poder Judiciário que seja feito acesso ao banco de dados contendo informações fiscais e financeiras do executado. No atual sistema italiano, mesmo antes da determinação da penhora, o credor tem condições de melhor conhecer o patrimônio do devedor, conforme doutrinam Giovanni Arieta, Francesco de Santis e Luigi Montesano⁴⁴.

CONCLUSÃO

Quanto mais cedo o credor e o magistrado tiverem as informações patrimoniais do devedor, de forma mais eficiente saberão o que e como penhorar, em total linha com a efetividade e a duração razoável do processo, nos termos do artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988; e tudo sem prejuízo do devido processo legal e da busca de uma execução equilibrada.

⁴³ CASTORO, Pasquale; CASTORO, Nicola. *Il Processo di Esecuzione*. Milano: Giuffrè, 2016. p. 211.

⁴⁴ ARIETA, Giovanni; DE SANTIS, Francesco; MONTESANO, Luigi. *Corso Base di Diritto Processuale Civile*. Roma: Cedam, 2016. p. 879.

Conhecer previamente o patrimônio do devedor não significa dizer que o magistrado deverá autorizar constrições mais onerosas ao executado. Nos termos do artigo 805 do CPC/15, o magistrado deve zelar pela máxima eficiência da execução, mas, ao menos tempo, garantir que a execução caminhe, dentro do possível, da forma menos onerosa ao devedor.

E, dentro do espírito do artigo 805 do CPC/15, se o magistrado, na ótica da cooperação processual, conhecer previamente o patrimônio do devedor, terá mais condições de verificar se a conduta das partes está em sintonia com a essência de uma execução equilibrada; que atenda aos interesses do credor, sem violar os direitos e garantias do devedor.

A execução sempre deve ser equilibrada, onde o direito fundamental do credor de ter uma efetiva tutela pode conviver com o princípio da menor onerosidade; na linha de, preservando-se a eficiência e duração razoável da execução, garantir ao devedor a possibilidade de concretamente honrar sua dívida da forma que lhe for menos onerosa. E esse parece ser o real espírito do artigo 805 do CPC/15.⁴⁵

E é esta leitura proporcional e construtiva do artigo 805 do CPC/15, em linha com um modelo cooperativo de processo, que impede que o devedor se oponha ao início de um procedimento que apenas busca antecipar providências dos artigos 772, III, e 774, V, do CPC/15, não havendo lesão à sua dignidade ou a princípio da menor onerosidade.

A recente Lei n. 13.606/18 expressamente permite que a Fazenda Nacional promova, previamente à distribuição da ação de execução fiscal, verdadeira busca antecipada de bens do devedor. A lei ainda prevê que a Procuradoria da Fazenda Nacional pode ficar dispensada da distribuição da execução fiscal caso a citada busca antecipada de bens seja infrutífera. Esta iniciativa está em consonância com o movimento previsto pela Lei n. 32/2014 de Portugal, devendo ser, no geral, prestigiada e contribuir, ainda, para que o CPC/15 venha a ser reformado; de modo a se prever uma forma de, judicialmente, se buscar antecipadamente à ação de execução, e independentemente da urgência, os bens do devedor.

⁴⁵ DINAMARCO, Candido Rangel. *Execução Civil*. 8ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 319.

REFERÊNCIAS

- ANDOLINA, Italo Augusto. *Il titolo esecutivo dopo le recenti riforme del processo civile italiano*. In: FUX, Luiz; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Processo e Constituição: Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira**. São Paulo: RT, 2006.
- ARIETA, Giovanni; DE SANTIS, Francesco; MONTESANO, Luigi. **Corso Base di Diritto Processuale Civile**. Roma: Cedam, 2016.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Efetividade do Processo e Técnica Processual**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 1995. n. 77.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência (tentativa de sistematização)**. 3^a. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.
- _____. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- CASTORO, Pasquale. **Il Processo di Esecuzione**. Milano: Giufree, 1994.
- _____; CASTORO, Nicola. **Il Processo di Esecuzione**. Milano: Giuffrè, 2016.
- CUNHA, Leonardo Carneiro. Comentários ao art. 6º. do Novo Código de Processo Civil. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Lenio Luiz Streck; Dierle Nunes; Leonardo Carneiro da Cunha; e Alexandre Freire. Coord. São Paulo: Saraiva, 2016.
- DIDIER JR., Fredie. **Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português**. Coimbra: Coimbra editora, 2010.
- _____; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. Salvador: Jus Podium, 2015. v.2.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução Civil**. 8^a. Ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- FAZZALARI, Elio. **Note in tema di diritto e processo**. Milano: Giuffrè, 1957.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: RT, 2015.
- _____; _____. **Novo Curso de Processo Civil**. São Paulo: RT, 2015. p. 498. v.1, v.2 e v. 3.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 17^a. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo Civil Na Constituição Federal**. 8ª. ed. São Paulo: RT, 2004.

NETO, Abilio. **Novo código de processo civil anotado**. 2ª. Edição. Lisboa: Ediforum, 2014.

RODRIGUES, Fernando Pereira. **O novo processo civil e os princípios estruturantes**. Coimbra: Almedina, 2013.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas sobre a efetividade da execução civil. In: ALVIM, Arruda; ARRUDA ALVIM, Eduardo; BRUSCHI, Gilberto Gomes; CHECHI, Mara Larsen; COUTO, Mônica Bonetti. **Execução Civil e temas afins**. São Paulo: RT, 2014.

SILVA, Paula Costa. **A reforma da acção executiva**. 3ª. Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

SOUSA, Miguel Teixeira de. **A reforma da acção executiva**. Lisboa: Lex, 2004.

TARUFFO, Michele. **Note sul diritto ala condanna e all'escuzione**. Rivista Critica del Diritto Privato. Napoli: Jovene, 1986.

THEODORO JÚNIOR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 49ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v.I e v. III.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Antecipação da Prova sem o Requisito da Urgência e Direito Autônomo à Prova**. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. A Ampliação da responsabilidade patrimonial: caminho para solução da falta de efetividade da execução civil brasileira? In: ALVIM, Arruda; ARRUDA ALVIM, Eduardo; BRUSCHI, Gilberto Gomes; CHECHI, Mara Larsen; COUTO, Mônica Bonetti. **Execução Civil e temas afins**. São Paulo: RT, 2014.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. TORRES de MELLO, Rogério Licastro. **Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2ª. Edição. São Paulo: RT, 2015.

ZUFELATO, Camilo. Análise Comparativa da cooperação e colaboração entre os sujeitos processuais nos projetos de novo cpc, in: Freire, Alexandre; Dantas, Bruno; Nunes, Dierle; Didier Jr., Fredie; Medina, José Miguel Garcia; Fux, Luiz; Camargo, Luiz Henrique Volpe; Oliveira, Pedro Miranda de. **Novas Tendencias do Processo Civil**. Salvador: Jus Podium, 2013.