

A (IN) COMPATIBILIDADE DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COM A MORATÓRIA LEGAL TRAZIDA PELO ART. 745-A DO ESTATUTO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO

Adilson Souza Andrade

Advogado e Conciliador – TJBA. Pós-graduado em Direito do Estado pelo JusPodivm

Resumo: Desde o início dos anos 90 do século XX, vêm ocorrendo mudanças na legislação processual civil brasileira, na tentativa de aprimorar a prestação jurisdicional, conferindo-lhe maior celeridade e efetividade. Entre essas mudanças, costuma-se apontar a promovida pela Lei nº 11.232/2005 como a mais importante. Não por acaso, pois ela foi responsável por trazer para os processos em que se busca uma condenação ao pagamento de quantia certa, contra devedor solvente, a configuração procedimental denominada sincrética. A partir de então, ficava para trás o entrave burocrático causado pela necessidade de se instaurar um processo de execução autônomo, para fazer valer a decisão judicial que reconhecia a obrigação de pagar quantia certa. Tudo agora se dá numa mesma base procedimental, passando a execução do julgado a ocorrer numa fase de cumprimento de sentença. O processo de execução ficaria relegado, doravante, aos títulos executivos extrajudiciais. No mesmo sentido, a Lei nº 11.382/2006 representou um avanço para o ordenamento processual civil pátrio, especialmente por criar mecanismos de estímulo ao cumprimento voluntário de obrigações pecuniárias estampadas em títulos executivos extrajudiciais. Dentre eles está a moratória legal prevista no art. 745-A do CPC, que permite ao devedor parcelar o débito, preenchidos os requisitos legais. O propósito, aqui, é verificar, à luz dos princípios constitucionais, do permissivo constante do art. 475-R do CPC e da diretiva axiológica que orienta se sacrifique o mínimo possível o devedor (art. 620 do mesmo diploma legal), se esse instituto é compatível com o cumprimento de sentença, que tem regramento próprio.

Palavras-Chave: Prestação Jurisdicional. Configuração procedimental sincrética. Processo de Execução. Cumprimento de Sentença. Título Executivo. Moratória Legal.

1. Introdução

O objetivo primordial da função jurisdicional é promover a pacificação social. E essa missão só pode ser cumprida proveitosamente se o Judiciário, além de aplicar de forma esmerada a lei aos casos concretos, não se afastar das diretrizes constitucionais, a começar por aquela que impõe um tratamento digno a toda pessoa.

Além disso, é imprescindível conciliar efetividade e celeridade. Ou seja, além de entregar a cada um aquilo, e exatamente aquilo, que lhe é devido, é preciso que se faça no mais breve (porém suficiente) espaço de tempo.

ENTRE ASPAS

Essa tarefa, contudo, nem sempre é exitosa, mesmo o Judiciário valendo-se de todas as ferramentas disponibilizadas pelo ordenamento jurídico processual.

É aí que entra o importantíssimo papel das partes. Muitas vezes, sem a efetiva colaboração delas, notadamente a do devedor, não se consegue fazer valer a vontade da lei substantiva, abalando-se a credibilidade do poder estatal e frustrando as legítimas expectativas daquele que teve seu direito violado.

Daí a importância que tiveram as reformas processuais civis ao longo desses anos: ao mesmo tempo em que procuraram sintetizar ao máximo possível o arquétipo procedimental, visando, com isso, reduzir o tempo do processo e minimizar esforços, encarregaram-se de estimular o cumprimento voluntário das obrigações.

É nesse campo fértil, portanto, que surgem, dentre outras, as Leis nºs 11.232/05 e 11.382/06. Aquela, dando nova roupagem à execução de sentença que condena devedor solvente ao pagamento de quantia certa. Esta, dentre outras virtudes, prevendo mecanismos que estimulam o devedor a cumprir, *sponte sua*, a obrigação pecuniária que lhe é imputada através de título executivo extrajudicial.

A dificuldade, no entanto, é saber até que ponto os dois sistemas (cumprimento de sentença e execução autônoma) podem dialogar, sem perderem suas identidades.

Assim, a questão nodal a ser enfrentada neste ensaio é saber se a moratória do art. 745-A do CPC, prevista, em tese, apenas para a execução de título executivo extrajudicial, compatibiliza-se com o cumprimento de sentença, que se aperfeiçoa não mais nos moldes de um processo autônomo, mas numa fase.

2. A nova configuração do sistema processual civil brasileiro a partir da adoção de um modelo procedimental sincrético

As últimas duas décadas brasileiras foram marcadas por sensíveis mudanças na configuração do processo civil brasileiro. Isso se deve não apenas à necessidade prática de adequação dos tradicionais institutos jurídico-processuais às vicissitudes sociais, mas especialmente ao dirigismo constitucional que tanto marcou o Texto Magno de 1988.

Por outras palavras, o constituinte de 1988 não se contentou apenas em arquitetar, num documento solene, “a estrutura do Estado, a organização de seus órgãos e os direitos fundamentais”, extraindo-se, daí, a noção de constituição material em sentido estrito (SILVA, 1998, p. 42, b). Foi ele mais audacioso, ao traçar “projetos” (programas) constitucionais que oxigenariam a sociedade brasileira (e suas instituições de um modo geral), a ponto de ser possível acreditar na promessa de um estado de bem-estar social (*welfare state*).

As conquistas obtidas a partir das balizas constitucionais de 1988 foram sentidas em diversos aspectos, dentre eles, e é o que realmente interessa nesse estudo, no campo processual.

Mais especificamente no âmbito do processo civil, os ganhos foram incomensuráveis, ainda que gradativos, conforme foram se implementando as reformas constitucionais e legais. Nesse particular, a emenda constitucional nº 45, que desenhou a chamada Reforma do Judiciário, inaugurou mais uma etapa do aperfeiçoamento das instituições estatais e reforçou o seletivo e generoso rol de direitos e garantias fundamentais.

Nesse diapasão, o constituinte reformador não poderia deixar de escapar a oportunidade de dirimir dois dos maiores problemas que, de longa data, são enfrentados pelo Poder Judiciário brasileiro: a *inefetividade e a morosidade*.

O primeiro passo para superar tais enfermidades foi reconhecê-las. Assim, constatando que, embora relevantíssima, a garantia (ou direito, dada a conotação híbrida de uma série de prescrições constitucionais) da *inafastabilidade jurisdicional* (art. 5º, XXXV, CRFB) não foi suficiente, por si só, para propiciar a celeridade na tramitação dos processos, tanto em âmbito judicial quanto no âmbito administrativo (SILVA, 2007, p. 176), desincumbiu-se o constituinte da tarefa de *promover a nível constitucional* o postulado da celeridade processual, consagrado, nesse panorama, como *princípio da razoável duração do processo* (art. 5º, LXXXVIII, CRFB).

Pontua Alexandre de Moraes (2006, p. 94), com acerto, que o sobredito princípio não é uma novidade no cenário constitucional brasileiro, de modo que já estaria ele contemplado na cláusula pétrea do *devido processo legal* (art. 5º, LIV, CRFB) e no *princípio da eficiência administrativa* (art. 37, *caput*, CRFB).

Na mesma linha de raciocínio, Alexandre Freitas Câmara (2008a, p. 57) pondera que o princípio da razoável duração do processo já se encontrava positivado no ordenamento jurídico nacional, com a ratificação, em 1992, do Pacto de São José da Costa Rica (art. 8º, 1).

Percebe-se, portanto, que o comando constitucional de que ora se ocupa foi, e continuará sendo, uma tentativa primorosa de apagar as cicatrizes deixadas pela inefetividade e pela morosidade que tanto marcaram a prestação jurisdicional no Brasil.

Dessa concepção, aliás, exsurgiu a necessidade de cunhar mecanismos que dessem ao processo civil brasileiro uma maior dinâmica, superando as amarras burocráticas que só maculavam a imagem do Judiciário brasileiro.

Começa a ganhar força, então, a ideia de *sincretismo processual*.

Por sincretismo processual entenda-se a possibilidade de satisfação, dentro do mesmo processo, do comando judicial, dispensando-se, pois, a instauração de uma nova “base procedimental” (MOUTA, 2009, p. 112), com o conseqüente desdobramento de novos atos processuais característicos da fase de cognição, como citação, embargos do executado etc.

A proposta, a partir da institucionalização desse sistema de satisfação das obrigações constantes de títulos executivos judiciais, foi relegar o chamado *processo de execução* aos títulos executivos extrajudiciais.

A adoção de um modelo sincrético de processo nada mais representa, em boa medida, do que o atendimento ao que, a partir da EC nº 45, a Constituição Federal de 1988 chamaria de “meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXXVIII).

Hoje, certamente, falar em instauração de um processo de execução *ex intervallo* (CÂMARA, 2008a, p. 430), para fazer valer uma determinação judicial, pode soar aberrante. Mas até pouco tempo não o era. Isso porque, antes de 1990, a regra era, tanto para a execução de título executivo extrajudicial, quanto para o judicial, a instauração de um processo autônomo para garantir a satisfação do direito. Embora, frise-se, já se noticiasse a existência de demandas com caráter sincrético, como a ação de despejo e as ações possessórias, sem falar na própria execução da decisão que antecipava os efeitos da tutela (art. 273, CPC).

Como resultado dessa configuração burocrática do processo civil brasileiro, que exigia a instauração de duas demandas sucessivas, para realizar, concretamente, aquilo que já havia sido certificado na decisão judicial, tinha-se uma verdadeira síndrome de inefetividade da tutela jurisdicional. Não porque deixava-se de dar ao credor (ou exequente) aquilo e exatamente aquilo que pleiteou com o ajuizamento da demanda (o que também não era raro, dada a intenção, na maioria dos casos deliberada, do devedor – executado – em frustrar a satisfação do crédito, e as dificuldades de se encontrar bens do executado passíveis de penhora e expropri-

ENTRE ASPAS

ação), mas, sobretudo, em virtude do desgaste propiciado pelo tempo despendido até que a pretensão executiva fosse satisfeita.

Ninguém ousa discordar que tutela jurisdicional tardia é tutela inefetiva, ou, como chega a afirmar a doutrina (GRINOVER, 2007, p 93), “não é verdadeira justiça”.

Foi nesse cenário em que começaram a surgir, paulatinamente, as reformas processuais, tendentes a aperfeiçoar a prestação jurisdicional e a viabilizar, em sua máxima extensão, os direitos episodicamente fragilizados.

A bem da verdade, o chamado processo sincrético já existia, notabilizando-se, especialmente, para aqueles que as admitem, através das sentenças mandamentais e executivas *latu sensu*. Por elas, a atividade executiva é um braço da etapa cognitiva, de sorte que o comando decisório dispõe de força suficiente para entregar a prestação ao credor, com a colaboração direta do devedor (execução indireta, mediante coerção pecuniária - multa), ou independente dela (execução direta ou por sub-rogação).

Eis o verdadeiro sentido das chamadas *sentenças de força* (GRECO FILHO, 2009, p. 9).

É imperioso registrar que art. 84 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), já em 1990, tornou sincréticas todas as ações que tivessem por objeto obrigação de fazer ou não fazer, no âmbito da tutela coletiva. Em 1994 (com a Lei nº 8.952), o art. 461 do CPC sofreu os influxos do mencionado dispositivo, passando as tutelas individuais, referentes às obrigações de fazer e não fazer, também serem sincréticas. Mesmo ano, diga-se de passagem, do surgimento expresso da figura da tutela antecipada no ordenamento jurídico pátrio (art. 273 CPC), sendo esta, como visto, satisfeita no bojo do mesmo arquétipo procedimental.

Em 1995, a Lei nº 9.079 acrescenta ao CPC a *ação monitória*, importante mecanismo de que pode se valer aquele que, pretendendo o pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel, não dispõe de prova escrita com eficácia de título executivo (art. 1.102.a, CPC).

Ainda em 1995, com o advento da Lei nº 9.099/95 (diploma que rege os Juizados Especiais Estaduais), sacramentou-se, no âmbito do microsistema, a dispensabilidade de *ação autônoma de execução* de título judicial, a qual continuaria valendo para os títulos executivos extrajudiciais.

Em 2002, através da Lei nº 10.444, o sincretismo processual alcança, em definitivo, as obrigações de *fazer, não fazer e entregar coisa diversa de dinheiro* (art. 461-A, CPC) (CÂMARA, 2008a, p. 430). O mesmo ocorreria mais tarde (em 2005), com a edição da Lei nº 11.232 (conhecida como a lei do cumprimento de sentença), que transformaria o processo de execução de título executivo judicial para *pagamento de quantia certa* em fase de cumprimento de sentença, que tem no artigo 475-J, ao lado do art. 475-N, a sua *coluna vertebral* (COSTA MACHADO, 2008, p. 540).

As mencionadas reformas processuais não se contentaram em, apenas, sintetizar a nível procedimental o caminho percorrido em busca da satisfação do crédito. Tiveram elas a felicidade de criar mecanismos que estimulassem o devedor a, voluntariamente, cumprir a prestação perseguida.

Essa cartada, indiscutivelmente, não foi à toa, na medida em que, mais uma vez, só fez o legislador atender ao quanto prescrito pelo Texto Magno (mesmo antes da EC 45), ao dispor que a todos devem ser assegurados *os meios* que garantam a celeridade da tramitação processual.

Dentre tais meios tem-se as chamadas *sanções premiais*, ou *favor debitoris*, de que são exemplos: a isenção de custas e honorários para o devedor que cumprir o mandado monitório (art. 1102-C, § 1º, CPC); a previsão de redução em 50% dos honorários, para o devedor que

efetuar o pagamento do crédito exequendo nos 03 (três) dias que se seguem à sua citação (art. 652-A, par. único CPC); e a chamada *moratória legal* (art. 745-A CPC), instituída pela Lei nº 11.382/06, instituto, aliás, que será mais detidamente analisado no presente ensaio.

Muito mais do que compreender a exata noção acerca do instituto da moratória legal do art. 745-A, o presente estudo tem por meta primária verificar se há condições práticas para a sua aplicação na fase de cumprimento de sentença, já que, como se verá, ela foi, inicialmente, pensada para a execução de títulos executivos extrajudiciais.

Mas somente de longe a questão é pacífica, já que se vislumbram posicionamentos completamente destoantes no âmbito da doutrina e dos tribunais brasileiros, o que só foi reafirmado após a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), consoante se verá (3.6 infra).

3. A moratória legal inaugurada pelo art. 745-A do Código de Processo Civil brasileiro

A Lei nº 11.382/2006 criou, no âmbito do processo de execução civil, a figura da *moratória legal* (art. 745-A CPC).

O escopo maior dessa previsão é, sem dúvida, propiciar maiores condições para que o crédito exequendo seja satisfeito, conciliando a pretensão do credor (exequente), que deseja ver vencida, no menor tempo possível, a resistência do devedor em adimplir sua obrigação estampada em um título executivo, em princípio, extrajudicial, com o *princípio do menor sacrifício ao executado* (art. 620, CPC).

Ou seja, ao admitir que o crédito reconhecido seja, conforme previsão legal (e adiante mais bem esclarecida), pago parceladamente, o legislador teve em mira, como o fez todas as vezes (algumas já apontadas supra) que previu mecanismos desse jaez para estimular o adimplemento, sanar três graves problemas de uma só vez: a frustração do credor, que, muitas vezes, não encontra lastro patrimonial do devedor para ver satisfeita sua pretensão creditícia; a inefetividade jurisdicional em entregar a tutela pretendida, especialmente em virtude da falta de aparelhamento e, quiçá, do despreparo dos seus agentes; e evitar os dispendiosos atos executivos (penhora, avaliação e expropriação), que, por vezes, muito oneram o devedor, deixando de oportunizar-lhe o cumprimento da obrigação de forma mais suave.

A propósito dessa última observação, está a cada dia mais superada a ideia segundo a qual o processo é um meio de *vingança*, cuja execução, recorda Vicente Greco Filho (2009, p. 08), chegou a ser feita na pessoa do devedor (*per manum injectionem*), que poderia ser vendido ou mesmo esquartejado (*partes secanto*). Quadro esse, aliás, que foi muito bem retratado pela célebre obra de Shakespeare: O Mercador de Veneza.

Mais do que punir o devedor, constringendo-o, o escopo da execução, seja de título executivo judicial ou extrajudicial, deve ser o de satisfazer o crédito (GRECO FILHO, 2009, p. 9). Mas, como ensina Rudolf Von Ihering (2003, p. 66), ao lado desse desejo de recuperar o crédito, está, normalmente, “um objetivo ideal: a afirmação de sua própria pessoa e do seu sentimento de justiça”.

De mais a mais, é preciso ter em mente que República Federativa do Brasil intitula-se um Estado de Direito (art. 1º, *caput*, CRFB), que tem como um de seus fundamentos a *dignidade da pessoa* (art. 1º, III, CRFB), valor, segundo Alexandre de Mares (2006, p. 16), que impede o menosprezo à “necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos”.

ENTRE ASPAS

Assim, qualquer limitação aos direitos fundamentais deve ser medida excepcional, e sempre orientada pela razoabilidade e pela proporcionalidade.

Vale consignar, por oportuno, que preferiu-se utilizar aqui a designação dignidade da pessoa, embora o texto constitucional refira-se apenas ao ser humano (SILVA, 2007, p. 38a), pois, como já consagrado pela lei (art. 52, Código Civil Brasileiro) e pelos Tribunais (enunciado 227 da súmula do STJ), alguns atributos personalíssimos são reconhecidos à pessoa jurídica (como o nome empresarial, a honra objetiva etc.).

Desta forma, conquanto não se esgotem nos direitos da personalidade¹, os direitos fundamentais (gênero) os têm como espécie, de modo que a proteção (seja através da imunização do patrimônio mínimo, seja pela previsão de mecanismos que viabilizem a satisfação da obrigação da maneira menos onerosa) conferida ao devedor pessoa física também alcança, no que couber, a pessoa jurídica.

Não por outra razão o Ministro Luiz Fux (AgRg no Ag 963225 / RJ, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 20/10/2008) fez questão de deixar claro que:

“(...) 2. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de penhora sobre dinheiro, razão porque o STJ tem entendido que referida constrição exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o artigo 620 do CPC consagra *favor debitoris* e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor”.

Logicamente, o objetivo maior de toda atividade executiva, como decorrência, inclusive, do *princípio do resultado*, é buscar a integral satisfação do crédito e seus consectários, reconhecidos em título executivo, judicial ou extrajudicial. Nem sempre, contudo, isso é possível. E não se pode encarar tal conclusão como “o fim da picada”. Pelo menos sem maior reflexão. É que o direito moderno já não se compadece da filosofia patrimonialista que reinou durante muito tempo, segundo a qual as obrigações deveriam ser cumpridas a qualquer custo (*pacta sunt servanda*).

Prova disso são as diversas objeções estatais visando assegurar o mínimo de dignidade àquele que se obrigou (ou teve sua responsabilidade extracontratual reconhecida), mas não dispõe de meios suficientes para cumprir o pactuado (responsabilidade contratual) ou responder por eventuais danos causados em virtude de sua conduta dolosa ou culposa (responsabilidade extracontratual).

Nesse aspecto, o direito pátrio (com intensa colaboração dos tribunais) foi criando uma série de medidas imunizadoras do *núcleo patrimonial mínimo* daquele que se vê obrigado a satisfazer um crédito.

Só para exemplificar: as impenhorabilidades (absolutas) do art. 649 do CPC e da Lei nº 8.036/90 (contas vinculadas em nome dos trabalhadores – FGTS); o bem de família legal da Lei nº 8.009/90; sem falar nas diversas situações de intangibilidade patrimonial erigidas pelo STJ: a) o bem imóvel de *pessoa solteira, viúva ou separada* (enunciado 364 da sua súmula), ou aquele que, embora não seja habitado pela entidade familiar, seja *fonte de renda* para ela, como é o caso do imóvel alugado (Inf. 453 – REsp 1.005.546-SP, Rel. originário Min. Sidnei Beneti, Rel. para acórdão Min. Nancy Andrighi, julgado em 26/10/2010), bem assim sobre apenas sobre *parte de imóvel*, quando possível a divisão cômoda (art. 681, par. único CPC), sem que fique

prejudicada a habitação adequada (Inf. 387 – REsp 968.907-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 19/3/2009). É preciso considerar, contudo, recente decisão da Corte, que afastou a alegação de impenhorabilidade de bem imóvel, uma vez demonstrada a má-fé do devedor, ao esvaziar seu patrimônio, no intuito de frustrar a execução (REsp 1.299.580, 3ª. T., Rel. Min. Nancy Andrighi, julgamento em 20/03/2012); *b*) bens móveis que *guarnekem a residência* do devedor, tais como “televisores, máquinas de lavar, micro-ondas, aparelhos de som e de ar-condicionado, computadores e impressoras” (Reclamação 4.374, Rel. Min. SIDNEI BENETI - SEGUNDA SEÇÃO; Inf. 319 - REsp 161.262-RS, DJ 5/2/2001. REsp 831.157-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 3/5/2007. REsp 875.687, 4. T., Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJE 19/08/2011); *c*) o fato de ter *indicado à penhora bem considerado de família* não impede a oposição dessa condição, não implicando renúncia, nem caracteriza má-fé, “... máxime por tratar-se de norma cogente que contém princípio de ordem pública...” (AgRg no REsp 813546 / DF, Rel. Do acórdão Ministro LUIZ FUX, julgamento 10/04/2007), assim como “a regra processual de prestação de caução real ou fidejussória (art. 804 do CPC) não implica em renúncia à proteção legal da impenhorabilidade do bem de família” (3ª Turma, REsp 660868 / SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, unânime, Data do Julgamento 28/06/2005, DJ de 01/08/2005); *d*) *dinheiro depositado em conta vinculada à sistema de financiamento habitacional* (Inf. 390 – REsp 707.623-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 16/4/2009).

Ora, por essas e outras razões, são sempre bem-vindas as inovações legislativas que permitem ao devedor (executado) o cumprimento da obrigação de uma maneira menos drástica, onerosa.

Pode-se ir além nesse raciocínio: esses métodos de estímulo, de que é exemplo a moratória do art. 745-A do CPC (objeto desta investigação), acabam sendo os únicos caminhos para se viabilizar a satisfação do crédito. Assim, como a execução se pauta pelo *princípio da utilidade* (art. 659, § 2º CPC), nada mais razoável que evitar esforços desnecessários, consistentes no emprego das técnicas executivas tradicionais (penhora, expropriação etc.), e prestigiar o *princípio do resultado*, permitindo-se que a obrigação seja adimplida em consonância com as forças do devedor, mas de acordo com os limites legais (como se verá).

Afinal, como se diz na gíria do futebol, “às vezes é melhor com jeito do que na força”.

3.1. Conceito e natureza jurídica

É possível conceituar a benesse trazida pelo art. 745-A do CPC como uma medida de política legislativa cunhada para dirimir a crise de inefetividade da tutela jurisdicional, permitindo, dentro de certo lapso temporal, e atendidos certos requisitos, que o credor recupere seu crédito, sem que se faça necessário impingir ao devedor o pesado ônus da atividade executiva (perspectiva teleológica do instituto).

Vicente Greco Filho (2009, p. 136) concebe a moratória legal como uma espécie de *favor debitoris* (art. 620 CPC), já que, dentro dessa concepção, é permitido ao devedor cumprir a obrigação circunscrita no título executivo, de forma menos onerosa.

O mesmo autor pondera tratar-se a moratória legal de hipótese interessante, “porque pode ser meio de viabilizar o pagamento, com a satisfação do credor suavizando a situação do devedor” (2009, p. 137).

Humberto Theodoro Junior (2007a, p. 464) esclarece que o referido artigo criou “uma espécie de moratória legal, como incidente da execução do título executivo extrajudicial por quantia certa, por meio do qual se pode obter o parcelamento da dívida”.

ENTRE ASPAS

Realmente, ao permitir que o devedor, após prévio depósito de percentual do débito (30%), inclusive custas e honorários de advogado, requeira o parcelamento do restante em até 06 (seis) meses, acrescido de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês, criou o legislador uma espécie de moratória legal.

O pedido de parcelamento do débito, nos moldes acima, implica em reconhecimento do crédito, pelo devedor, impedindo-o, em princípio, de valer-se da defesa típica do processo de execução, é dizer, os embargos do devedor (art. 736 ss CPC).

Justamente por isso, ensina Barbosa Moreira (2009, p. 299) não se pode afirmar que a referida moratória constitua-se numa espécie de embargos, mesmo porque, afirma ele, “são reciprocamente excludentes”, apresentando como únicos pontos comuns o *prazo* (15 dias após a juntada aos autos do mandado de citação cumprido – art. 738, *caput* cc art. 745-A, *caput* CPC) e a *consequência*, “drástica”, do não pagamento de qualquer das parcelas, “a saber, o impedimento à oposição dos embargos pelo executado inadimplente (§ 2º, *fine*)”.

Fala-se, no caso em apreço, em *preclusão lógica* do direito de embargar, vez que o reconhecimento jurídico do pedido, pelo devedor, é incompatível com a resistência à pretensão creditícia.

Não se pode desconsiderar, outrossim, que o parcelamento aqui tratado é típico incidente da execução (THEODORO JR, 2007a, p. 464), o qual, julgado através de decisão interlocutória, deferido ou indeferido, desafia agravo de instrumento (ASSIS, 2010, p. 559), mesmo porque, elucidada Humberto Theodoro Junior (2007a, p. 467), “não haverá como sujeitá-lo ao mecanismo da retenção, à falta de uma posterior apelação em que possa ocorrer sua ratificação”.

Em síntese, tem-se no parcelamento do art. 745-A uma medida que: *a*) do ponto de vista *substancial*, consiste numa espécie de moratória legal; *b*) do ponto de vista *finalístico* (teleológico), consiste num “favor” ao devedor, permitindo-lhe pagar o débito em sintonia com suas forças financeiras (menor onerosidade); *c*) e sob o aspecto *instrumental*, caracteriza-se num incidente da execução.

3.2. Requisitos

Os requisitos para a obtenção do parcelamento de que trata o art. 745-A são alinhavados pelo próprio dispositivo:

I) Requerimento expresso do devedor (executado): a norma exige manifestação inequívoca do devedor ou do *responsável secundário* (ASSIS, 2010, p. 556) no sentido de parcelar a dívida que lhe é imputada. Também poderá requerê-lo, segundo lição de Araken de Assis (*loc. cit.*), o terceiro *interessado* (como o fiador) e o *não interessado*, que, nesse caso, “adere à dívida, respeitado o conteúdo da proposta, e poderá ser executado no caso de inadimplemento”. Não poderá a proposta, segundo Humberto Theodoro Junior (2007a, p. 464), ser feita, de ofício, pelo juiz. Em qualquer caso, o pedido deve revestir-se da forma escrita, subscrita por advogado com poderes especiais (art. 38 CPC), posto haver o “reconhecimento da dívida, com pressuposição da aceitação da existência, validade e eficácia do título executivo” (NERY JR, 2010, p. 1138);

II) Comprovação do depósito de, no mínimo, 30% (trinta por cento) do valor em execução, inclusive custas e honorários de advogado: impõe-se ao devedor, além do reco-

nhecimento do crédito do exequente, antes mesmo de formular a proposta de parcelamento, a comprovação deste percentual, como condição para a obtenção do favor. Portanto, o simples “protesto” pelo parcelamento não credencia o devedor a dele se beneficiar (ASSIS, 2010, p. 557). Não se cogita, igualmente, da obtenção de abatimento da metade da verba honorária, nos moldes do art. 652-A do CPC, tendo em vista que sua aplicabilidade encontra-se condicionada ao *integral pagamento* do crédito em até 03 (três) dias, a contar da juntada aos autos do mandado de citação devidamente cumprido (THEOTÔNIO NEGRÃO, 2011, p. 893). Assim, essa *sanção premial*, embora configure, no dizer de Araken de Assis (2010, p. 557), mais uma “técnica de incentivo econômico”, é inaplicável ao parcelamento do art. 745-A do CPC, posto neste o depósito exigível ser de apenas 30% (trinta por cento). O fato de o devedor comprovar o depósito de montante superior ao referido percentual não lhe retira, de *per si*, o direito de parcelar o débito, sob o falacioso argumento de que, se pôde pagar mais do que o mínimo exigido, certamente poderá adimplir todo o débito (MARCATO, 2008, p. 2369);

III) Prazo de 15 (quinze) dias para pedir o parcelamento: o dispositivo legal exige que o pedido de parcelamento seja feito no prazo para oferecimento dos embargos, que é de 15 (quinze) dias, contados da data da juntada aos autos do mandado de citação (art. 738 do CPC). Tem-se entendido que tal prazo é peremptório, não admitindo flexibilização, mormente por se tratar de um benefício, cuja fruição, conforme se verá, fica ao talante do devedor (JTJ 334/140: AI 7.293.184-1; cf. THEOTÔNIO NEGRÃO, 2011, p. 893). Logo, assim como os negócios jurídicos benéficos (art. 114 do Código Civil), é preciso que, enquanto faculdade que é (assim entende-se majoritariamente), seja interpretada literal ou estritamente. Apesar da pertinência da advertência feita por Elpidio Donizetti (*apud* ASSIS, 2010, p. 554), no sentido de que, mesmo transcorrido o prazo legal para o pedido de parcelamento, seria admissível (por se tratar de prazo dilatatório) servir-se o devedor da moratória, quando houver conveniência para a execução, respeitando-se, e tendo em conta a anuência do credor, tal circunstância não se resolve pela aplicação deste dispositivo. Entenda-se: sendo certo que o CPC admite a celebração, pelas partes, de *negócios processuais* (art. 158, *caput*), produzindo-se, a partir deles, a imediata constituição, modificação ou extinção dos direitos instrumentais a que se referirem, a hipótese ventilada pelo ilustre processualista se resolve à luz do que dispõe o art. 792, *caput*, do CPC, que permite ao juiz “suspender a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação”. A vantagem deste dispositivo, em comparação ao art. 265, II do CPC (que também prevê uma paralisação convencional do feito, a fim de tentarem as partes chegar a um acordo), é que este só permite a suspensão por até 06 (seis) meses (art. 265, § 3º, CPC), enquanto aquele não fala em limite temporal, sendo este, apenas, o necessário para o cumprimento do acordo celebrado pelas partes (CÂMARA, 2008b, p. 394). De mais a mais, ao prever essa quantidade de meses para parcelar o restante do débito, o legislador somente procurou traçar limites mínimos, de sorte que nada impede que o devedor lance mão de um número inferior de parcelas, mesmo porque pode ser ele tão interessado quanto o credor na satisfação do crédito;

IV) Proposta de pagamento do restante do débito em, no máximo, 06 (seis) prestações mensais: veja-se que a lei não prevê um número mínimo de prestações, mas o devedor só poderá parcelar o débito em, até, 06 (seis) meses, com incidência de correção mone-

ENTRE ASPAS

tária e juros de 1% (um por cento) ao mês (TJPR 16ª Câm., Ag. nº 0414077-8, Rel. Hélio Henrique Lopes Fernandes Lima, j. 08.05.2007; cf. MARCATO, 2008, p. 2371).

O que até aqui se viu foram as condições legais para que o favor seja deferido. Aliás, neste caso, o credor poderá, de imediato, levantar a quantia depositada, suspendendo-se os atos executivos. Caso contrário, indeferido, determinará o magistrado o prosseguimento dos atos executivos, ficando mantido o depósito (art. 745-A, § 1º, *in fine*, CPC).

A propósito, se já houve penhora, a mesma será mantida até que se aperfeiçoe o total adimplemento das parcelas. Se não, a mesma não poderá se verificar, tendo em vista a determinação de suspensão dos atos executivos (THEODORO JR., 2007, p. 465).

Do outro lado da moeda, há as consequências para aquele que obteve o parcelamento, mas deixou de adimplir alguma prestação (ou todas elas): *a*) vencimento antecipado, de pleno direito, das parcelas restantes (no caso de adimplemento parcial), as quais sofrerão acréscimo de 10% (dez por cento), à semelhança do que ocorre no cumprimento de sentença, para aquele que satisfaz apenas parcialmente o crédito (art. 475-J, § 4º, CPC); *b*) início dos atos executivos que ficaram suspensos (art. 745-A, § 1º, CPC); *c*) impossibilidade de manejo de embargos, na medida em que, como visto, operou-se a preclusão lógica.

Dessa última consequência (*c*), é possível concluir que o executado ficou de mãos atadas, não podendo mais agitar qualquer tipo de defesa ou insurgir-se contra eventuais ilegalidades que detectar?

Ora, qualquer pessoa que tenha sua esfera patrimonial ou moral atingida, ou na iminência de sê-lo, tem o direito (e também a garantia) constitucional de requer, judicialmente, a devida reparação ou compensação (quando já houve a violação do direito), ou, ainda, a inibição da conduta ultrajante (art. 5º, XXXV, CRFB). Esse comando que exsurge do texto constitucional encerra o princípio do *acesso à justiça ou da inafastabilidade jurisdicional*.

Portanto, seria incoerente se o sistema vedasse ao devedor, que não conseguiu honrar o parcelamento obtido nos moldes do art. 745-A do CPC, o direito de se insurgir dentro do processo. O que se veda ao devedor é a oposição de sua defesa típica, apta a tocar o mérito da causa. Por isso mesmo que lhe é assegurado, conforme leciona Araken de Assis (2010, p. 559), valer-se de objeção de não-executividade (medida processual utilizada para arguir matéria de ordem pública, a qualquer tempo e grau de jurisdição) e, se houver tempo hábil, das exceções processuais previstas no art. 746 do CPC (cf. THEODORO JR., 2007, p. 466; MARCATO, 2008, p. 2370).

3.3. Uma faculdade do devedor?

Outra questão que se coloca, no âmbito dessa modalidade de moratória legal, é se o devedor tem o *direito potestativo* de parcelar o débito. Dito de outra forma: apenas ao devedor compete eleger a opção do parcelamento previsto no art. 745-A do CPC, para fins de satisfazer o crédito exequendo, ou a questão ingressa na esfera de discricionariedade do magistrado?

Antes, contudo, calha determinar, em apertadíssima síntese, o que vem a ser direito potestativo.

Trata-se do poder ou faculdade (potestade) conferida à determinada pessoa de criar, modificar ou extinguir uma relação jurídica, sem que a isso possa haver oposição de quem quer que seja. É o direito que, segundo Humberto Theodoro Junior (2007b, p. 227), para ser exercido, só depende da vontade do seu titular, de modo que sua violação é impraticável.

Tais direitos, quando sujeitos a prazo para exercício, podem decair, mas nunca prescrever. Reside aí, justamente, a distinção que se faz entre *direitos a uma prestação* e *direitos potestativos*. Aqueles dependem da cooperação de outrem (sujeito passivo) para serem satisfeitos. Estes (potestativos), como se viu, não. Os direitos a uma prestação podem ser fulminados pela prescrição e sua satisfação é implementada através de ação condenatória. Mas veja-se, com o mesmo Humberto Theodoro Junior (2007b, p. 230), que apenas a pretensão (direito de exigir de outrem uma ação ou omissão, conforme BGB alemão - § 194) é atingida pela prescrição, já que o direito permanece intacto, ficando sua satisfação, doravante, ao puro alvedrio do sujeito passivo (é a ideia de obrigação natural). Os direitos potestativos, por sua vez, se não exercidos dentro do prazo (quando este existir, eis que existe uma categoria destes que é marcada pela perpetuidade e, portanto, dependem do manejo de ação constitutiva), padecerão em virtude da decadência.

Não se perca de vista que, ao falar em direito potestativo, está-se a falar, igualmente, em *faculdade*, ou seja, um direito cujo exercício, ou não, depende, única e exclusivamente, da vontade do seu titular. Faculdade que pode ser *legal* ou *convencional*, e se não exercida no prazo (caso haja) enseja a decadência, que, na primeira hipótese, conforme dicção do Código Civil de 2002 (CC/02), deve ser reconhecida de ofício pelo juiz (art. 210), e no segundo, depende de manifestação da parte a quem aproveita, que pode fazê-lo em qualquer grau de jurisdição, não podendo o juiz suprir a alegação (art. 211).

Traçada essa sinopse acerca da distinção entre direitos potestativos e direitos a uma prestação, habilitados estamos a ponderar se o parcelamento do débito pelo devedor (executado) é ou não uma potestade.

Antonio Cláudio da Costa Machado (2008, p. 1096) preleciona que o deferimento da proposta de parcelamento não é automático, já que, havendo a necessidade de perquirir se o devedor preenche os requisitos legais, defere-se certa margem de discricionariedade ao magistrado.

No mesmo sentido, Vicente Greco Filho (2009, p. 137) assinala que não se pode tomar a presente moratória como um direito potestativo do devedor, sob pena de penalizar o credor que “já pode estar esperando por meses ou anos a satisfação de seu crédito reconhecido e incontestável”.

Tem-se, por outro lado, aqueles que, como Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery (2010, p. 1137), entendem que o favor legal do art. 745-A do CPC prevê um “direito subjetivo do executado de pagar parceladamente a dívida”, nada obstante deva preencher os requisitos legais. Direito, aliás, ao qual não poderá se opor o exequente.

Apesar da designação “direito subjetivo” do executado, utilizada pelos autores citados no parágrafo anterior, o próprio contexto em que ela foi utilizada, a partir de um diagnóstico segundo o qual a oposição do credor seria irrelevante, uma vez satisfeitos os requisitos pelo devedor, evidenciam que eles consideram tratar-se de um *direito potestativo*, conforme distinção aqui já realizada.

A mesma orientação é compartilhada por Humberto Theodoro Junior (2007a, p. 464), que considera a moratória ora tratada como “uma faculdade que a lei cria pra o executado, a quem cabe decidir sobre a conveniência ou não de exercitá-la”.

Araken de Assis (2010, p. 553) salienta que a opção do devedor pela moratória, preenchidos os pressupostos legais, “subordina o órgão judiciário e o exequente”.

Embora se reconheça ao executado a faculdade de valer-se ou não da moratória legal, sem que a isso possa o juiz ou o exequente se opor (MARCATO, 2008, p. 2369), Fredie Didier Junior e outros, no editorial 145 (2012), alertam que “o juiz tem o dever-poder de indeferir o parcelamento e, o exequente, o direito de impugnar tal pedido, sempre que o executado não atender às exigências contidas”.

Realmente, ao utilizar o signo “poderá”, no caput do art. 745-A do CPC, o legislador, indiscutivelmente, estaria criando uma faculdade (um direito potestativo) para o devedor. Mas é justamente o desdobramento seguinte do dispositivo legal (§ 1º) que despertou os questionamentos acerca de ser ou não, a moratória legal, uma potestade do devedor.

É que o indigitado parágrafo primeiro prevê que “sendo a proposta deferida pelo juiz, o exequente levantará a quantia depositada e serão suspensos os atos executivos; caso indeferida, seguir-se-ão os atos executivos, mantido o depósito”. Todavia, apenas um olhar mais detido, atento, permite notar que a possibilidade de deferimento ou não da proposta está condicionada, apenas, como já se explicitou, ao preenchimento dos requisitos (3.2 supra) pelo devedor.

Aliás, a utilização, pelo legislador, do termo *proposta*, é justamente ao que se apegam alguns autores para justificar que se trata de um direito subjetivo, cuja satisfação não prescinde da discricionariedade do juiz e da concordância do exequente.

A melhor interpretação, contudo, não é essa! Mas não se pode negar que o uso corrente da mencionada palavra aponta para o ato tendente a impulsionar a formação de um negócio jurídico (GONÇALVES, 2008, p. 50). No caso, um negócio processual, que, no dizer de Misael Montenegro Filho (2011, p. 498), consiste numa “novação de natureza processual”, já que, conforme explicitado alhures, um crédito que deveria, em tese, ser pago de uma só vez, sê-lo-á em prestações, caso tenha-se observado as demais exigências legais.

A cautela interpretativa, aqui, é muito mais do que recomendável, é impositiva!

Ora, não se pode cogitar que o devedor (executado), além de ter a possibilidade de ver sua “proposta” de parcelamento indeferida, mesmo tendo preenchido os requisitos legais, ainda se veja privado de utilizar sua principal defesa no bojo da execução: os embargos. Como se viu, essa é uma das consequências lógicas (decorrente da preclusão) do pedido de parcelamento.

Portanto, apesar da preclusão lógica (do direito de embargar) que se opera a partir do reconhecimento expresso do crédito, o mínimo que se pode fazer para evitar-se o esvaziamento do direito constitucional de ampla defesa do devedor (art. 5º, LV, CRFB), é interpretando o pedido de parcelamento como uma faculdade (potestade).

Logo, a se ter o pedido referido como um direito subjetivo, estar-se-á penalizando duplamente o devedor: por um lado condicionando o parcelamento do débito à aceitação do credor e à discricionariedade do magistrado (que nesse ponto, insista-se, deve se limitar a verificar o preenchimento dos requisitos); e por outro subtraindo-lhe, artificialmente, o direito de impugnar (embargar) a execução, talvez numa tentativa leviana de abreviar o procedimento executivo, já que os meios de impugnação e as vias recursais, a partir do reconhecimento do crédito, tendem ao afunilamento.

3.4. Anuência do credor?

As entrelinhas das questões até aqui esboçadas talvez tenham deixado no ar uma pergunta: o parcelamento do débito, nos termos do art. 745-A do CPC, exige anuência do credor?

O dispositivo legal sob análise só traz uma diretiva comissiva voltada para o credor (exequente): a possibilidade de o mesmo levantar os 30% (trinta por cento) do crédito reconhecido, depositados pelo devedor, ao pedir o parcelamento, caso seja o mesmo admitido (§ 1º).

Induvidosamente, não fala o texto legal em aceitação do credor como condição para que o crédito possa ser parcelado a pedido do devedor. E realmente não poderia haver tal condicionamento, sob pena de, conforme Pinto (*apud* ALVES, 2011, p. 2), promover-se um desequilíbrio

na relação entre credor e devedor, mormente porque, conquanto tenha aquele o direito de ver satisfeito seu crédito, no menor espaço de tempo possível, tem este o direito de fazê-lo da maneira menos onerosa para si (art. 620, CPC).

Veja-se que, embora não se vislumbre a necessidade de anuência do credor (TJ-RS 7ª Cam., Ag. nº 70020408167, rel. Desa. Maria Berenice Dias, j. 10.08.2007; cf. MARCATO, 2008, p. 2370), a sua oitiva é obrigatória, como corolário do princípio constitucional do contraditório (art. 5º, LV, CRFB). Mas como não há qualquer prazo específico para tal manifestação, e não tendo o juiz fixado, cai-se na regra geral do art. 185 CPC, pela qual a parte terá 05 (cinco) dias para fazê-lo.

Segundo Alexandre Freitas Câmara (2008a, p. 49b), o referido princípio revela-se a partir de dois enfoques: o político e o jurídico. No primeiro, por ser o universo normativo indissociável do real, na medida em que, por exemplo, quanto mais se aproxima de um modelo estatal assentado em balizas democráticas, maior a importância que se dá a este princípio. No segundo enfoque, tem-se que o princípio em comento exige que não apenas se dê a outra parte o conhecimento acerca dos atos e fatos desencadeados no curso do processo, mas lhe seja oportunizada a manifestação efetiva sobre eles.

Nesse diapasão, o contraditório é mais do que uma diretiva principiológica carregada de densidade política, é a verdadeira essência daquilo que se entende por processo (CÂMARA, 2008a, p. 50).

Por isso mesmo, não se pode furtar ao credor o direito de ser ouvido acerca do pedido de parcelamento do seu crédito imputado ao devedor (THEOTÔNIO NEGRÃO, 2011, p. 893). Até porque ele pode trazer informações importantíssimas, que podem passar despercebidas pelo magistrado, como a intempestividade do pedido, ou mesmo a incompletude do depósito, levando-se em conta a totalidade do crédito reconhecido, entre outras questões relevantes que podem ser arguídas (ASSIS, 2010, p. 558).

A propósito, uma indagação parece ter lugar quando se fala em incompletude do depósito prévio ao pedido de parcelamento: há possibilidade de apresentação de impugnação (embargos) quanto ao que o devedor entende por indevido ou como excesso, fazendo o depósito de pelo menos 30% (trinta por cento) daquilo que entende pertinente? Ou seja, a regra se aplica caso não haja o reconhecimento da totalidade do crédito pretendido?

É o que se pretende investigar no próximo tópico.

3.5. Reconhecimento parcial do crédito e impugnação parcial

O regramento sob apreciação não aponta, em princípio, para a possibilidade de se reconhecer parte do crédito, pedindo seu parcelamento, mediante a comprovação do depósito prévio de pelo menos 30% (trinta por cento), e impugnar o excesso.

O texto legal (art. 745-A, caput, CPC) fala em “reconhecimento do crédito do exequente”. O que leva a pensar, numa leitura apressada, que tal significa o reconhecimento da obrigação em sua totalidade. Mas, em termos práticos, qual o prejuízo para o credor em ter o crédito reconhecido apenas em parte, considerando-se, inclusive, que já poderá levantar o montante depositado, limitando-se o devedor a, doravante, irresignar-se apenas quanto ao suposto excesso de execução (embargos parciais – art. 739-A, § 3º, CPC)?

O dispositivo legal em comento, assim como qualquer outro integrante do ordenamento jurídico, precisa ser lido e aplicado em comunhão com o “todo normativo”, a partir de uma interpretação sistêmico-finalística, que permite ao hermeneuta conjugar o

preceito abstrato com o caso concreto e os valores que os circundam e os promovem.

Portanto, qualquer tentativa de amesquinhar esse preceito integrador, que valoriza os aspectos imanentes e otimizadores do sistema, pode ruir as bases estruturais que têm legitimado as reformas processuais ao longo desses anos, imbuídas do espírito de maximizar resultados com o mínimo de dispêndios possíveis.

Esse ponto de vista é compartilhado por Araken de Assis (2010, p. 557), que, aliás, faz interessante observação no sentido de que nada garante que no interstício máximo de seis meses se assegurará a expropriação de bens penhorados do devedor (isso quando algum é encontrado) e a integral satisfação do crédito. O Autor esclarece (*loc. cit.*), ainda, que essa sistemática aplica-se aos casos de *cumulação de execuções* (art. 573 do CPC), na qual o reconhecimento (e pedido de parcelamento) do débito pode se aperfeiçoar quanto à dívida resultante de um ou alguns títulos, opondo-se o devedor às demais.

Entendimento diverso é encontrado nos anais do Judiciário, no sentido de que apenas o reconhecimento integral do crédito dá direito ao parcelamento (JTJ 334/140: AI 7.293.184-1; cf. THEOTÔNIO NEGRÃO, 2011, p. 893).

Extraí-se dos argumentos supra expostos que, a engessar-se a aplicação do dispositivo que prevê a moratória legal, deixando-se prevalecer o jogo do “tudo ou nada”, é preferível, do ponto de vista finalístico, ter-se uma discussão limitada a uma parte do crédito imputado e beneficiar o credor com o levantamento do montante depositado, além de suavizar, em tese, o esforço dos atores envolvidos no processo.

4. A aplicação da moratória legal do art. 745-A do CPC na fase de cumprimento de sentença: um proveitoso diálogo a serviço da máxima eficácia e utilidade da tutela jurisdicional

Até aqui já foi possível, acredita-se, fazer um raio-x da espécie de moratória legal instituída pelo art. 745-A do CPC, apontando algumas polêmicas e soluções.

Procurou-se, também, fazer um relato abreviado das modificações que vêm sendo introduzidas na configuração original do processo civil brasileiro, todas com o nítido propósito de obter o máximo resultado, num mínimo espaço de tempo e com o menor esforço possível.

Pois bem. A generalização do modelo procedimental batizado de sincrético foi bastante comemorada pelos processualistas brasileiros e prestigiada pelos tribunais pátrios. Não por acaso, na medida em que o ritual do processo civil brasileiro ganhou contornos muito mais abreviados a partir desse modelo procedimental, de sorte que a estrutura processual, para entregar o bem da vida ao credor, hoje já não precisa ser cindida (e sensivelmente alongada), com a instauração de um processo (novo) de execução.

Com isso, o título executivo judicial que emerge do procedimento cognitivo (mais ou menos abreviado) passa a ser, por si só, suficiente para fazer valer seu comando (fazer, não fazer, entregar e pagar dinheiro). O que se dá, como visto, no bojo de uma mesma base procedimental (que é *igual* a uma *fase* de conhecimento mais uma *fase* de execução).

Nesse contexto, pois, não se fala mais em processo de execução, mas em fase de cumprimento de sentença (arts. 475-I a 475-R do CPC), na qual os atos executivos se desenrolam num mesmo curso causal, cuja razão de ser é a satisfação do quanto reconhecido no comando decisório.

O processo (autônomo) de execução, não se olvide, subsiste no sistema para os títulos executivos extrajudiciais, aqueles que, diferentemente dos judiciais, são formados sem a inter-

venção do Judiciário (não precisa ser uma decisão judicial – como a sentença arbitral, art. 475-N, IV CPC), mas que justificam, igualmente, a instauração de execução forçada, posto equiparados em eficácia pelo CPC de 1973 (CÂMARA, 2008b, p. 177).

Observe-se que essas considerações se fazem necessárias, a partir do momento em que se pretende, neste ensaio, verificar se há compatibilidade entre o instituto da moratória legal de que cuida o art. 745-A do CPC e a fase de cumprimento de sentença, mais especificamente quando se tem uma condenação de pagar quantia.

Aparentemente essa pode ser uma discussão vã, já que o mencionado instituto, literal e topologicamente, refere-se à execução de título extrajudicial.

Literalmente, porque o dispositivo fala em embargos e em exequente (figuras típicas do processo de execução). Topologicamente, porquanto está localizado fora do capítulo que trata do cumprimento de sentença (Livro I, Título VIII, Capítulo X do CPC), no qual se tem como meio típico de defesa o *incidente da impugnação* (art. 475-J CPC), e dentro do capítulo da *ação de embargos à execução* (Livro II, Título III, Capítulo III), meio ordinário de defesa na execução de título executivo extrajudicial.

Tais critérios, contudo, não são suficientes para enclausurar os procedimentos da fase do cumprimento de sentença e do processo de execução, impedindo que os mesmos dialoguem entre si.

Tal premissa decorre da *unidade do ordenamento jurídico* (FERRAZ JUNIOR, 2003, p. 288), cujas partes precisam manter-se em sincronia, para não se desfigurar a ideia de sistema, de organismo pulsante, que daí decorre.

Pensando nisso, o legislador se encarregou de dispor, assim como o fez no art. 598 do CPC², que *as regras do processo de execução de título extrajudicial aplicam-se, subsidiariamente, ao cumprimento de sentença, no que couber* (art. 475-R do CPC).

A subsidiariedade estampada no texto recomenda, não há como negar, que apenas quando faltar (aparentemente), ou for insuficiente, um regramento específico para determinada situação, deve-se lançar mão dos mecanismos previstos para a outra arquitetura procedimental.

Em verdade, o CPC brasileiro não descuidou ao tratar do cumprimento de sentença que reconhece a obrigação de pagar quantia certa. Pelo contrário, fê-lo ao longo do Capítulo X do seu Título VIII do Livro I, delimitando, por exemplo, que se o devedor não pagar aquilo que lhe é imputado pelo título executivo judicial, no prazo de 15 dias³, o débito será acrescido de 10% (dez por cento), nos termos do art. 475-J, *caput*; e se a inadimplência for apenas parcial, o acréscimo daquela percentagem recai apenas sobre o saldo (art. 475-J, § 4º).

Da mesma forma, trouxe a previsão do incidente de *impugnação* ao cumprimento de sentença (art. 475-J, § 1º), que é o meio de defesa típico daquele que é condenado a pagar quantia certa, podendo fazê-lo no prazo de 15 (quinze) dias após a juntada aos autos do mandado de intimação da penhora. As matérias que podem ser arguidas por meio desse instrumento defensivo encontram-se elencadas no art. 475-L do CPC.

Nota-se, portanto, em breve síntese, que a estrutura procedimental apta a fazer valer o comando decisório, que reconhece a obrigação (do devedor solvente) de pagar quantia certa, esta demarcada nos dispositivos indicados.

Mas será, então, que há espaço para aplicar-se a moratória legal de que ora se trata na fase de cumprimento de sentença?

O STJ, em recente julgado (REsp 1.264.272-RJ, 4T, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJE de 22/06/2012), entendeu que sim! Do acórdão referido pode-se extrair dois vetores axiológicos (explícitos) que orientaram a conclusão (unânime): a) o princípio da *efetividade processual*,

que decorre não só da *comunicabilidade* dos arquétipos procedimentais do cumprimento de sentença e da execução de título executivo extrajudicial (art. 475-R, CPC), como do *caráter instrumental* do processo, evitando-se que o mesmo crie embaraços à concretização dos direitos materiais (RODRIGUES, 2008, p. 183); *b*) e o princípio da *menor onerosidade* para o devedor (art. 620, CPC). Por este, que pode ser encarado como um desdobramento do princípio da proporcionalidade (WAMBIER, 2010, p. 163), quando possível a satisfação da obrigação, estampada em título executivo judicial ou extrajudicial, por mais de uma maneira, deve-se oportunizar a escolha pela menos onerosa.

Veja-se que a decisão da Corte procura extrair da ferramenta processual de que ora se cuida, em consonância com a doutrina moderna, o *antídoto* para curar os males que decorrem de uma visão ortodoxa do direito processual e que, por isso mesmo, acaba advogando uma tese, a cada dia superada, de que a instrumentalidade do processo não passa, no dizer de Kazuo Watanabe (lembrado no voto do Ilustre Relator supra, p. 6), de uma *instrumentalidade meramente formal*, em contraposição ao chamado *instrumentalismo substancial*.

Essa visão lapidada do tratamento a ser dispensado aos mecanismos processuais está em perfeita sintonia com a *visão constitucional do processo*, que permite sofram eles a interferência direta, mas gerenciada pela Constituição Federal, dos influxos históricos, sociológicos e políticos (GRINOVER, 2007, p. 85). Isso se deve, sobretudo, ao reconhecimento de que o processo é mais do que simples “instrumento técnico”, é verdadeiro instrumento “ético” (GRINOVER, *loc. cit.*).

Nesse particular, o que seria da função jurisdicional se não pudesse conferir ao seu titular o bem da vida perseguido, em sua exata extensão? Será que a realidade do foro tem demonstrado que a “truculência” dos atos executórios são suficientes para garantir a satisfação do crédito exequendo, ou essa pretensão tem esbarrado na inexistência de patrimônio exequível, seja pelas manobras fraudulentas engendradas pelo devedor (quando encontrado!), seja pela crescente onda de valorização ou personificação do patrimônio mínimo (bem de família)?

A resposta a esses questionamentos é facilmente extraída das inúmeras tentativas (em geral bem sucedidas) dos Tribunais brasileiros (capitaneados pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ) de promover *semanas de conciliação*, programa de *metas* etc⁴., tendo sempre em mira o resgate da credibilidade do Judiciário, maculada, em muitos casos, pela impotência de não conseguir entregar a prestação jurisdicional em sua plenitude.

Esse quadro, aliás, suscita uma indagação bastante pertinente, dentro da proposta deste ensaio: o prestígio ao “cumprimento voluntário” (não necessariamente integral e imediato) de uma obrigação fundada em título executivo judicial somente é reconhecido depois de atestada, da maneira mais drástica, a incapacidade do Judiciário em satisfazer, pelos meios ordinários (tipicidade das medidas executivas), o direito do credor? Será que uma ferramenta primorosa, como a moratória legal aqui tratada (ASSIS, 2010, p. 559), não poderia ser emprestada ao cumprimento de sentença, evitando-se o desgaste normalmente proporcionado pela execução forçada e, eventualmente, pelas medidas destinadas a impugná-la?

Há na doutrina vozes que se insurgem contra essa possibilidade. Humberto Theodoro Junior (2007a, p. 464), por exemplo, ao lembrar que o instituto é uma “alternativa aos embargos do executado”, defende que não seria razoável beneficiar o devedor, condenado por sentença judicial, com novo prazo de espera, sendo que já teve a oportunidade, na fase cognitiva, de utilizar todas as possibilidades para discutir a imputação creditícia; o que implicaria, segundo ele, dilação indevida do feito, contrariando o próprio espírito da norma, que é abreviar, e não procrastinar a satisfação do direito do credor.

Com a devida vênia, quem garante que os atos executivos, que vão desde a (pré) penhora até a expropriação dos bens do devedor, conseguirão desdobrar-se num espaço de tempo inferior a 06 (seis) meses (prazo máximo do favor legal)? O que se tem visto, pelo contrário, são os processos judiciais ganharem contornos dramáticos, especialmente ao ingressarem na fase executiva.

Fredie Didier Junior (Editorial 145, 2012) também se insurge quanto à possibilidade aventada, sob a alegação de que tal proceder iria de encontro à coisa julgada formada em proveito do exequente, dado que não seria franqueado ao devedor reconhecer aquilo que já o foi pelo título executivo judicial, e a cujo respeito operou-se a preclusão. Além disso, sustenta, o cumprimento de sentença possui regramento próprio (art. 475-I a 475-R, CPC), de sorte que, inexistindo lacuna nele, não há que se falar em aplicação da moratória legal (art. 745-A, CPC). Por isso mesmo, justifica, a falta de pagamento integral do débito, no prazo de 15 (quinze) dias, implica, por expressa disposição legal, a incidência de multa sobre o restante (art. 475-J, § 4º, CPC). Posicionamento igualmente perfilhado por parte dos Tribunais brasileiros, como se nota dos seguintes excertos: RMDAU 20/152: TJRS, AI 70026252734, dec. mon.; J TJ 330/112 (AI 797.334-5/0-00), 349/48 (AI 990.09.297896-9) (cf. THEOTÔNIO NEGRÃO, 2011, p. 893). No mesmo sentido: TJRJ - 2007.002.21576 – AI - 1ª Ementa – 13ª T., Rel. Des. Sergio Cavalieri Filho – Julgamento: 22/08/2007.

Com todo o respeito àqueles que se alinham a esse pensamento, a proposta de parcelamento da obrigação pecuniária, certificada através de uma decisão (título executivo) judicial, em nada compromete a higidez do conteúdo decisório. Pelo contrário, só o reforça, na medida em que, ao abster-se, por exemplo, da faculdade de *recorrer* e eventualmente desconstituir a prescrição normativa individual que exsurge do *decuisum*, o devedor, inclusive o que inicialmente tenha resistido à pretensão adversária, *potencializa e acelera a eficácia decisória*, a qual, em muitos casos, ficaria suspensa (efeito suspensivo).

Se feito o pedido de parcelamento pelo devedor, por outro lado, no prazo para pagamento (nos 15 dias a que se refere o *caput* do art. 475-J do CPC), posto ter deixado escoar o prazo para recurso, evita-se os dissabores de eventual *impugnação*, que também poderá ter efeito suspensivo (art. 475-M, *caput*, CPC).

Assim, diante das peculiaridades que cercam o processo sincrético, parece razoável admitir-se *dois momentos* para se pedir o parcelamento do débito: *i*) no prazo para recurso, que pode variar conforme o *rito* a que submetido o processo; *ii*) ou no prazo de 15 (quinze) dias de que dispõe o devedor para pagar, a fim de evitar o acréscimo de 10% (dez por cento) sobre a condenação.

Tal conclusão se deve ao fato de que, assim como os embargos à execução figuram como poderosa ferramenta à disposição do executado, para desconstituir a presunção favorável ao credor, que decorre do título executivo extrajudicial, o mesmo se pode dizer dos recursos (e por que não da *impugnação*?) de que dispõe o devedor condenado ao pagamento de quantia certa. Em ambos os casos, a opção tempestiva pelo parcelamento implica, como decorrência da preclusão lógica, no reconhecimento do débito e na abstenção da faculdade de insurgir-se contra o título executivo.

Além disso, frise-se, as consequências do descumprimento do parcelamento são semelhantes às do cumprimento parcial da obrigação de pagar quantia na fase de cumprimento de sentença: incidência da multa de 10% (dez por cento) sobre o saldo devedor e a deflagração dos atos executivos (art. 475-J, § 4º cc art. 745-A, § 2º, CPC).

Inegavelmente, a adoção da moratória legal (art. 745-A, CPC) na fase de cumprimento de

ENTRE ASPAS

sentença só tende a abreviar a marcha processual, atenuando o desgaste das partes e do próprio aparelho do Judiciário e, ainda, amenizando a situação do devedor. Repita-se: sem qualquer prejuízo imediato para o credor.

Assim também pensam, dentre outros, Araken de Assis (2010, p. 554) e Janete Ricken Lopes de Barros (2009, p. 01). Nos Tribunais, além da decisão já mencionada do STJ, pode-se citar: TJRJ, 15ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento 2008.002.12021, Rel. Des. Celso Ferreira Filho, julgamento: 08/07/08; TJRJ, 2ª Câmara Cível, AI 2008.0002.31642, Rel. Des. Elizabete Filizzola, julgamento: 26/11/08.⁵

Portanto, longe de trazer prejuízos ao credor, a aplicação da moratória legal do art. 745-A do CPC na fase de cumprimento de sentença é medida salutar para a concretização dos direitos fundamentais, como o direito à razoável duração do processo e à prestação jurisdicional útil e eficaz.

5. Conclusão

O aperfeiçoamento do direito positivo deve, necessariamente, vir acompanhado do amadurecimento e da sensibilidade interpretativa do hermeneuta, sob pena de se frustrar as legítimas expectativas da sociedade, depositadas nas promessas constitucionais.

Essa é a conclusão inafastável a que se chega, a partir da breve investigação empreendida neste ensaio. Dito de outro modo: de nada adianta reformas e reformas legislativas, visando a aprimorar os institutos jurídico-processuais, se o intérprete continua apegado a dogmas que impedem o alcance dos resultados práticos almejados.

A admissibilidade do parcelamento previsto no art. 745-A do CPC na fase de cumprimento de sentença, como fez o STJ, é prova desse amadurecimento. Postura, aliás, que demonstra o desprezo gradativo ao tecnicismo ortodoxo, que não consegue enxergar além dos referenciais léxicos, e deixa de explorar todo o potencial que têm as diversas ferramentas processuais, para a concretização do direito material e a plena realização da justiça.

Logo, melhor do que deixar prevalecer a intransigência de uma execução forçada, muitas vezes inefetiva, é admitir a plena satisfação do direito do credor, sem recortar de forma tão aguda o patrimônio, e muitas vezes a dignidade, do devedor.

Referências

ALVES, Gisele Borges. *Moratória Legal: benefício ao devedor e cumprimento de sentença*. Disponível em: <<http://www.danilomeneses.com.br/arquivos/artigos/Giselle%20Borges%20-%20Moratoria%20Legal.pdf>>. Acesso em: 08 de junho de 2012.

ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*. 13. Ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BARROS, Janete Ricken Lopes de. *Da possibilidade de aplicação do art. 745-A do CPC na Ação Monitória*. Disponível em: <http://www.tjdft.jus.br/trib/imp/imp_artigo.asp?codigo=11194>. Acesso em: 04 de junho de 2012.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. V. I. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008a.

A REVISTA DA UNICORP

- _____. *Lições de Direito Processual Civil*. V. II. 15. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2008b.
- DIDIER JUNIOR, Fredie et. al. *Editorial 145*. Disponível em: <<http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-145/>>. Acesso em: 01 de junho de 2012.
- FERRAZ Jr., Tércio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro: processo de execução e procedimentos especiais*. V. 3. 20. ed., rev. e atual. São Paulo: 2009.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro. V. III: contratos e atos unilaterais*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.
- GRINOVER, Ada Pellegrine et. al. *Teoria Geral do Processo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros. 2007.
- IHERING, Rudolf Von. *A Luta Pelo Direito*. 3. Ed. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2003.
- MACHADO. Antonio Cláudio Costa. *Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*. 7. ed. rev., ampl. São Paulo: Manole, 2008.
- MARCATO, Antônio Carlos (Coord.). *Código de Processo Civil Interpretado*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de Direito Processual Civil. V. 2: teoria geral dos recursos, recursos em espécie e processo de execução*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2011.
- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O Novo Código de Processo Civil: exposição sistemática do procedimento*. 1931 -. 27. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- MOUTA, José Henrique. *Novidades no Processo de Execução (Parte Geral)*. In: GÓES, Gisele et. al. *A nova execução por quantia certa, súmula vinculante, processo eletrônico e repercussão geral: uma análise da terceira etapa da reforma do CPC*. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 109-150.
- NERY JUNIOR, Nelson; Rosa Maria Andrade Nery. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação processual civil extravagante em vigor*. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- RODRIGUES, Mário Cavalcanti Gil. *Comentários ao caput do novo art. 475-J do Código de Processo Civil*. In: *Revista da AGU*. Ano VII, Número 17. Brasília: Escola da Advocacia Geral da União, jul/set, 2008, p. 179-205.
- SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2007.
- _____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.
- THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: processo de execução e cumprimento de sentença, processo cautelar e tutela de urgência*. V 2. 41. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007a.

ENTRE ASPAS

_____. *Distinção Técnica Entre Prescrição e Decadência. Um Tributo à Obra de Agnelo Amorim Filho*. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; MAZZEI, Rodrigo (Coords.). *Reflexos do Novo Código Civil no Direito Processual*. Salvador: *JusPodivm*, 2007b, p. 225-250.

THEOTÔNIO NEGRÃO et. al. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. Com a Colaboração de João Francisco Naves da Fonseca*. 43. ed. atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 2011.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil. V. 2: Execução*. 11.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

Notas

1. É oportuno lembrar o teor do enunciado 274, aprovado na IV Jornada de Direito Civil, do Conselho da Justiça Federal: Art. 11: Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, inc. III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação.
2. Art. 598, CPC: Aplicam-se subsidiariamente à execução as disposições que regem o processo de conhecimento.
3. Em razão da finalidade deste ensaio, procura-se evitar maiores delongas em torno da discussão acerca do termo inicial da contagem dos 15 (quinze) dias para a incidência da multa. Mas a título de informação, costuma-se apontar a existência de *03 (três) correntes*: para a *primeira*, da qual é adepto, entre outros, Humberto Theodoro Junior, o prazo começa a ser contado a partir do instante em que a decisão torna-se *eficaz*, ou seja, *(i)* com o trânsito em julgado, *(ii)* quando sujeita a recurso sem efeito suspensivo (o que foi rechaçado pelo STJ - REsp 1.152.606, 4T, Min. Rel. Aldir Passarinho Junior, DJE de 02/06/2010), ou *(iii)* quando ocorre, na liquidação, a fixação do *quantum debeatur*; para a *segunda*, da qual é adepto, entre outros, Cassio Scarpinella Bueno, tem-se como termo *a quo* o momento em que o *advogado* do devedor é *intimado* (STJ, REsp 940.274, 3T, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJE de 31/05/2010); para a *terceira*, que conta com o apoio de Alexandre Freitas Câmara, o início da contagem do prazo se dá a partir da *intimação pessoal* do devedor (Cf. RODRIGUES, 2008, p. 196-197).
4. O mesmo dilema se extrai de orientações como a do ENUNCIADO 71 do FORÚM NACIONAL DE JUIZADOS ESPECIAIS (FONAJE), que admite a “designação de audiência de conciliação em execução de título judicial”. Quem ousa discordar que tal orientação visa, em última análise, a propiciar condições para a celebração de acordo entre as partes, evitando-se os dispendiosos atos executivos?
5. Julgamentos extraídos do seguinte endereço eletrônico: <http://www.direitointegral.com/2008/12/titulo-judicial-parcelamento-745>.