

Lei 11.232/05 – execução de título judicial: liquidação, impugnação e recurso

J. A. Almeida Paiva

jaalmeidapaiva@uol.com.br

J. A. Almeida Paiva(1)

1. Preâmbulo - 2. Da Liquidação - 3. Requerimento da medida executiva da obrigação de quantia certa. - 4. Da estrutura e pressupostos da Impugnação como defesa do devedor à execução de título judicial - 5. Recurso contra decisão que resolve a Impugnação - 6. Honorários advocatícios na decisão da impugnação - 7. Das Custas - 8. Títulos executivos extrajudiciais – 9. Direito Intertemporal – 10. Da multa

1. Preâmbulo

Para entender melhor a reforma do sistema processual, que sempre foi um entrave ao efetivo exercício da cidadania pela via do acesso à Justiça, atingindo mortalmente um dos direitos fundamentais garantido ao cidadão brasileiro pela Constituição da República, nada melhor do que citar um texto de Sérgio Shimura, no qual ele expõe seu pensamento: "O direito ao processo, portanto, com o tônus da efetividade, pertence ao conjunto desses direitos, ditos fundamentais, que estão umbelicalmente ligados ao conceito de dignidade humana, princípio sobre o qual está assentada a estrutura do Estado brasileiro (art. 1º, III, da CF/1988)." (2)

Por mais que se mexa na espinha dorsal do CPC, as alterações feitas ainda estão longe de garantir o efetivo acesso à justiça, rápida, eficaz, eficiente e justa, como direito fundamental garantido ao cidadão brasileiro.

A Lei 11.232/2005 é uma tentativa de evitar a morosidade dos processos que tramitam no Judiciário; acreditamos que não é suficiente alterar regras de procedimento para que se atinja o ideal de Justiça e a celeridade do processo, sem violar direitos; algo mais, muito mais, ainda precisa ser feito.

Na doutrina de Humberto Theodoro Júnior, "O CPC após a Lei 11.232/2005, prevê duas vias de execução forçada singular:

- a) o cumprimento forçado da sentença condenatória, e outros a que a lei atribui igual força (arts. 475-I e 475-N);
- b) o processo de execução dos títulos extrajudiciais enumerados no art. 585, que se sujeita aos diversos procedimentos do Livro II, do Código de Processo Civil.

Há ainda, a previsão da execução coletiva ou concursal, para os casos de devedor insolvente (arts. 748 a 782)." (3)

A lei 11.232/05, segundo nos ensina Sérgio Shimura, "trouxe novidades capazes de tornar a execução da sentença como mera fase, subsequente à fase de conhecimento, amalgamando num único processo as duas atividades: cognitiva e *satisfativa*". (4)

Segundo Humberto Theodoro Júnior, "a partir da lei 11.232, a sentença de mérito não é necessariamente um *juízo do mérito pelo juiz*, mas nela se contem sempre uma resolução do mérito da causa, mesmo que não seja por ato do juiz" (5); o ilustre Professor mineiro também nos ensina que "a atividade de execução forçada não exige, mais, a movimentação da *ação executiva* e realiza-se por meio do incidente de *cumprimento da sentença*, integrado, quase sempre, à mesma relação processual em que se prolatou o julgamento executando; o título executivo judicial não parte mais do padrão de sentença condenatória, bastando para sua configuração o reconhecimento, pelo ato do juiz, da existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou

pagar quantia (art. 475-N), desde que, é claro, se revista de certeza, liquidez e exigibilidade (art. 586)".(6)

J. E. Carreira Alvim e Luciana Gontijo Carreira Alvim Cabral sintetizam a espinha dorsal da Lei 11.232/2005, nos arts. 475-I e 475-R, entendendo "que acaba de vez com o processo de execução de título judicial, e introduz nova técnica de efetivação do julgado, a mesma usada pelos arts. 461 e 461-A, também com o propósito (melhor diria, na esperança) de agilizar o gozo do bem de vida reconhecido pela sentença".(7)

2. Da Liquidação

O processo que objetiva a condenação ao pagamento de quantia certa e não estiver alicerçado em título executivo extrajudicial termina com uma sentença com resolução do mérito (art. 267), resolvendo o conflito de interesses que havia entre as partes.

A sentença pode ser líquida ou ilíquida; se for ilíquida, deve-se passar, primeiro, pela fase de liquidação e ao depois, adentrar na execução propriamente dita; todavia, se a sentença for líquida, vai-se diretamente para o seu cumprimento em execução.

Esta decisão que reconhece o *an debeatur* pode gerar um título executivo judicial líquido ou ilíquido com a fixação do *quantum debeatur*.

Quando a sentença não determinar o valor devido (*quantum debeatur*) norma o art. 475-A do CPC; "procede-se à sua liquidação".

Esta liquidação deve ser pedida pelo vencedor mediante requerimento ao juiz do feito, com exposição dos motivos e indicando a forma de liquidação: a) se por cálculo (art. 475-B), quando deverá ser instruída com a respectiva memória do cálculo; b) por arbitramento (art.475-D), quando o juiz fixará perito e marcará prazo para a entrega do laudo; e, finalmente; c) por artigos (art.475-F) cujo rito será o do processo comum (art. 272).

Norma o § 1º do art. 475-A "que do requerimento de liquidação de sentença será a parte intimada na pessoa do seu Advogado, seguindo o processo o mesmo rito do processo de liquidação que se processava antes da Lei 11.232/05.

Por outro lado, sempre é bom lembrar, que o § 1º do art. 475-I diz: "É definitiva a execução de sentença transitada em julgado e provisória quando se tratar de sentença impugnada mediante o recurso ao qual não foi atribuído efeito suspensivo."

3. Requerimento da medida executiva da obrigação de quantia certa.

Fixado o *quantum debeatur*, quer na sentença do processo de conhecimento, quer na fase de liquidação, após o trânsito em julgado (ressalvada a hipótese de execução por carta de sentença com efeito suspensivo), o exeqüente deverá apresentar um requerimento ao Juiz, seguindo, no que couber, as regras e requisitos dos arts. 282, 283 e 614 do CPC, pedindo que seja intimado o devedor, na pessoa de seu Advogado pela imprensa oficial (Diário Oficial de Justiça) para que pague o valor da condenação em dinheiro, no prazo de 15 (quinze) dias; há opiniões ligeiramente divergentes quanto à forma do requerimento, como a de Humberto Theodoro Júnior ao afirmar: "o requerimento do credor que dá início à execução do título judicial de quantia certa, é, em tudo, igual ao pedido de expedição do mandado de despejo, quando o inquilino não desocupa o imóvel, dentro do prazo que a sentença lhe assinou"; (8) com todo respeito ao Mestre nossa posição é diferente, pois entendemos que o requerimento deve seguir as regras e requisitos dos arts. 282, 283 e 614, como acima exposto, e não uma simples petição.

Neste requerimento o credor (exequente) já indicará o bem a ser penhorado e pedirá sua avaliação podendo até mesmo indicar assistente técnico; observe-se que o devedor poderá contestar a penhora e avaliação em sua impugnação (art. 475-L, inciso III); o oficial de justiça é quem deve fazer a avaliação, salvo se exigir conhecimento técnico especializado, fato que deverá levar ao conhecimento do Juiz para as providências cabíveis.

Se o Juiz deferir o requerimento do credor, determinará a expedição do mandado de penhora e avaliação, do qual deverá constar o valor líquido e certo da condenação, mandando intimar o devedor para pagar o valor fixado no título judicial, no prazo de quinze (15) dias.

Desses atos processuais, doutrina Nelson Nery Junior, "será intimado o devedor, na pessoa do seu Advogado, para querendo, opor impugnação ao cumprimento da sentença. Essa intimação será feita na forma do CPC 236 e 237. O ato de intimação pode ser realizado, também, na pessoa do próprio executado ou do seu representante legal, por mandado ou pelo correio. A partir da publicação do ato de intimação na imprensa oficial ou, se tiver sido feita por mandado ou pelo correio, da juntada do respectivo mandado ou aviso de recebimento aos autos (CPC 241), inicia-se o prazo de quinze dias para o devedor opor impugnação ao cumprimento da sentença".(9)

Alguns doutrinadores têm entendido que na própria exordial da ação que resultará no título judicial executável, o autor já pode requerer a expedição do mandado executório após o trânsito em julgado da sentença.

Divergimos, pois se o § 5º, do art. 475-J norma: "Não sendo requerida a execução no prazo de 6 (seis) meses, o juiz mandará arquivar os autos, sem prejuízo de seu desarquivamento a pedido da parte"; isto vale dizer que o vencedor tem o prazo de 6 (seis) meses, desde o trânsito em julgado da sentença que fixar o montante da condenação, para requerer a execução; não é ato que o juiz possa tomar de ofício.

Logo, há necessidade do credor fazer requerimento para iniciar a execução, não sendo caso de mero impulso processual, ainda que o credor já tenha feito o pedido quando apresentou a exordial do processo de conhecimento.

4. Da estrutura e pressupostos da Impugnação como defesa do devedor à execução de título judicial

Considerada por alguns doutrinadores como um misto de ação e defesa (Nelson Nery Junior)(10), na prática, formalmente, o cumprimento da sentença é mais uma fase do prolongamento do processo de conhecimento, na qual se executa o julgado para cumprir a decisão judicial.

A defesa do executado se faz mediante incidente de impugnação que não tem efeito suspensivo salvo se o juiz acolher alegação de dano de difícil ou incerta reparação apresentada pelo executado em sua impugnação.

Quanto à estrutura da petição de impugnação, deve-se observar o figurino traçado nos artigos 282 e 283 do CPC, no que couber; o prazo para apresentá-la começa a fluir segundo o critério do art. 241 do CPC, com o que concorda Nelson Nery.(11)

O art. 475-L apresenta o rol de matérias que podem ser objeto da impugnação: I - falta ou nulidade da citação; II - inexigibilidade do título; III - penhora incorreta ou avaliação errônea; IV - ilegitimidade das partes; V - excesso de execução; VI - qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença.

Para nós, o rol do art. 475-L não implica a adoção do princípio da taxatividade, pois o executado

impugnante pode ter alguma matéria relevante a ser apresentada, tanto que os doutrinadores estão escrevendo sobre a possibilidade de objeções e exceções por petições, a qualquer tempo, sobre matéria de ordem pública.

O despacho que indeferir liminarmente tais requerimentos será interlocutório, passível de ser atacado por agravo de instrumento.

A impugnação substitui nas hipóteses de execução de título judicial, os embargos do devedor; segundo doutrina de Rodrigo Barioni, "a defesa do executado, nos termos da Lei 11.232/2005, far-se-á por meio de impugnação (incidente processual) - e não mais pelo processo incidental de embargos à execução do executado sobre a penhora e a avaliação. O primeiro ponto a destacar é a tentativa de uniformizar os prazos de defesa na fase de execução da sentença e na fase de conhecimento (para o rito comum ordinário). Em segundo lugar, **observa-se que o prazo para oferecimento da impugnação á execução começa a fluir da intimação do devedor sobre a penhora realizada e não mais da juntada aos autos da prova da intimação da penhora**".(12)

Não concordamos com tal posicionamento, com o devido respeito, pois sustentamos em outra parte deste artigo que o prazo para o oferecimento da impugnação em tais casos conta-se da juntada aos autos do mandado ou carta precatória de intimação.

O § 2º do art. 275-L atribui ao impugnante o dever de indicar o montante correto da dívida, quando alegar excesso de execução (inciso V); nesta hipótese deve apresentar a respectiva memória de cálculo.

Concedido efeito suspensivo à impugnação, "é lícito ao exequente requerer o prosseguimento da execução, oferecendo e prestando caução suficiente e idônea, arbitrada pelo juiz e prestada nos próprios autos", norma do § 1º, do art. 375-M do CPC.

Vale assinalar que não fica afastada a hipótese do devedor apresentar outros meios de defesa, tais como a exceção de executividade e a objeção de executividade, que dispensam esteja o juízo seguro pela penhora ou depósito; tais medidas não suspendem o prazo para impugnação porque não têm o condão de suspender a execução.

A exceção de executividade pode ser proposta a qualquer momento após a propositura da execução (sic Nelson Nery); deve ser instruída com prova pré-constituída e não admite dilação probatória, devendo, todavia, sobre ela ser ouvido o exequente; da decisão que julga a exceção cabe agravo de instrumento se ela for rejeitada ou se acolhida não extinguir a execução; no entanto se a decisão extinguir a execução, não será interlocutória mas sim sentença e contra ela a parte vencida deverá interpor apelação.

Nelson Nery doutrina que "a impugnação é em tudo, equiparável aos embargos do devedor (CPC 736, 741 e 745) - misto de ação e de defesa -, mas não tem autonomia procedimental. Quanto ao procedimento, portanto, a impugnação é um *incidente processual*".(13)

Com relação à objeção de executividade, esta envolve as questões de ordem pública (art. 267, IV, V e VI e art. 301), aquelas que devem ser conhecidas de ofício pelo juiz ou Tribunal a qualquer momento ou grau de jurisdição (menos em RE e REsp), processando-se nos moldes da exceção de executividade.

A impugnação processa-se nos próprios autos da ação de conhecimento se tiver sido recebida com efeito suspensivo e em autos apartados em caso contrário; as exceções e objeções devem ser atuadas e processadas sempre em autos apensos.

5. Recurso contra decisão que resolve a Impugnação.

O § 3º do art. 475-M do CPC admite tanto a possibilidade do vencido interpor agravo de instrumento, quanto o recurso de apelação contra a decisão que resolve a impugnação, muito embora uma grande parte dos doutrinadores vem falando só em agravo de instrumento.

Diz textualmente o § 3º do referido art. 475-M em sua nova redação: "A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, **salvo quando importar extinção da execução caso em que caberá apelação**". (GN)

A propósito, ainda que fazendo certas críticas ao novo texto, doutrinam José Miguel Garcia Medina, Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier: "A natureza jurídica da decisão que julga o incidente de impugnação à execução *não pode, portanto, ser compreendida sob o prisma do processo de execução em que é proferida*. A natureza jurídica da decisão que põe fim à impugnação deve ser verificada em função daquilo que por meio da impugnação se tenha alegado. Mas a escolha do recurso que contra a decisão da impugnação deve ser manejado, esta sim deve levar em conta a perspectiva do processo de execução. Assim, a extinção do processo, ensejará a prolação de **decisão apelável**; caso contrário, se estará diante de mera decisão recorrível por **agravo de instrumento**. É o que estabelece o § 3º do art. 475-M do CPC."(14)(GN)

Em síntese, os doutrinadores vêm no texto da lei processual "o comprometimento do princípio da correspondência, segundo o qual o tipo de decisão de que se trata é que deve determinar o tipo de recurso contra esta manejável".

Isto quer dizer que o vencido tanto pode interpor agravo de instrumento diretamente no Tribunal, quanto apelação no juízo a quo, dependendo tão somente da matéria objeto da impugnação, se exige ou não a extinção da execução para se determinar o recurso cabível.

6. Honorários advocatícios na decisão de impugnação

A matéria tem sido controvertida entre os doutrinadores, que não chegaram ainda a um consenso.

Humberto Theodoro Júnior, v.g., entende que: "Daí a conclusão de que, no atual sistema da liquidação embutida no processo condenatório, não se pode aplicar a verba de honorários advocatícios prevista no art. 20,"(15) isto porque, reafirma, "não há ação de execução de título judicial e tampouco ação de embargos do devedor".(16)

Por outro lado, Sérgio Shimura tem posição contrária: "Vale dizer, a verba honorária já fixada na sentença condenatória nada tem a ver com aquela que vier a ser fixada na segunda fase, do cumprimento." (17) No mesmo sentido, outros doutrinadores!

A questão dos honorários advocatícios é controvertida; nosso posicionamento é no sentido de ficar com a doutrina de Humberto Theodoro Júnior por considerá-la mais compatível com o espírito do sistema adotado na Lei 11.232/2005.

7. Das Custas

Nos Estados onde se exige pagamento de custas na fase executória, como no Estado de São Paulo (Lei Estadual nº 11.608, de 29/12/2003, art. 4, inc. III) a taxa de 1% deve ser paga somente no momento da satisfação da execução, como diz a lei, isto é, no momento do pagamento do valor fixado na condenação.

Pela nova lei (11.232) a taxa judicial não deve ser paga com a petição de impugnação, aplicando literalmente o texto da Lei Estadual 11.608, salvo se for alterado o critério de pagamento de custas previsto na Legislação Estadual.

8. Títulos executivos extrajudiciais

Tem sido quase uma tônica na doutrina disponível nos SITES e Portais jurídicos e nas monografias em Livrarias, que as execuções lastreadas em títulos executivos extrajudiciais não sofreram alteração na sistemática processual, razão pela qual a defesa do executado continua a ser feita por embargos do executado, nos moldes dos artigos 736 e seguintes do CPC, assim como art. 741, se versar execução contra a Fazenda Pública.

Tramita no legislativo federal o PL nº 4497, originário da Câmara dos Deputados que introduz na sistemática processual civil profundas mudanças na execução de título extrajudicial

9. Direito intertemporal

No que tange às ações de execução de sentença iniciadas antes da vigência da Lei 11.232, damos a seguir, pois temos o mesmo entendimento, a posição de Humberto Theodoro Júnior: "As ações de execução de sentença iniciadas antes da vigência da Lei nº 11.232/2005 prosseguirão até o final dentro dos padrões da *actio iudicati* prevista no texto primitivo do Código. As sentenças anteriores que não chegaram a provocar a instauração da ação autônoma de execução submeter-se-ão ao novo regime de cumprimento instituído pela Lei nº 11.232/2005, mesmo que tenham transitado em julgado antes de sua vigência."(18)

Em síntese: quanto aos processos em curso, se a execução de sentença foi iniciada antes de 24/6/06 (Lei 11.232) prosseguirá segundo as normas revogadas do CPC; todavia, ainda que haja sentença com trânsito em julgado antes mesmo de 24/6/06, mas o credor ainda não deu início à execução do julgado, aplicam-se as normas da lei nova.

9. Da multa

A Lei 11.232 acrescenta uma multa de 10% (dez por cento) ao montante da condenação, se o devedor espontaneamente não efetuar o pagamento da condenação no prazo de quinze (15) dias a contar do momento em que a sentença definitiva se torna exeqüível, ou seja, a partir do seu trânsito em julgado, e mesmo assim após a intimação do vencido, diretamente ou através de seu advogado, para cumprir o julgado, matéria que tem permitido posições conflitantes na doutrina.

O legislador não foi feliz na redação do art. 475-J, ao estabelecer a incidência da multa de 10% ao devedor que não cumprir o julgado no prazo de quinze (15) dias, pois deixou margem para muitas discussões, principalmente a que se refere ao *dies a quo* para o início do prazo, quando, na realidade procurava celeridade para o processo.

Como o art. 475-J traz uma referência clara "a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II", quando norma a matéria, optamos por entender que a multa só será exigida depois do trânsito em julgado da sentença, tendo-se um valor líquido e certo, e após a intimação do devedor, pessoalmente ou através de seu advogado pela imprensa ou por qualquer outro meio permitido em lei.

A multa não pode ser exigida nos casos de execução provisória.

Se houver recurso na impugnação, o prazo só se conta depois que os autos baixarem à instância local e as partes forem intimadas.

A impugnação não exime o devedor do pagamento da multa, doutrina Humberto Theodoro Júnior; (19) entendemos, no entanto, que o devedor não é obrigado a efetuar o pagamento da multa como condição para apresentar sua impugnação, todavia se esta for rejeitada, a multa será devida, a

título de penalidade, razão pela qual sustentamos não ser devida a verba honorária nesta fase por inexistir execução e embargos.

Se o pagamento for parcial ou inferior ao valor da condenação, a multa incidirá sobre a diferença que deixou de ser paga.

Notas

(1) **J A Almeida Paiva** – Advogado em São Paulo, Professor de Direito Processual Civil. Foi Magistrado em São Paulo e Professor da Escola Superior de Advocacia, com Mestrado na PUC/SP. Tem Trabalhos publicados em Revistas, SITES e PORTAIS Jurídicos.

(2) *A Execução de Sentença na Reforma de 2005*, cap XXII, p. 549.

(3) *As Novas Reformas do Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, ed. Forense, p.107/108 – Observando “que a Lei 11.232 não atingiu as execuções singulares especiais por dívidas da Fazenda Pública e pelas obrigações de alimentos, que se conservam nos padrões antigos da separação das duas ações: uma para condenar, outra para executar.”

(4) *A execução da sentença na reforma de 2005*, Cap. XXII, p. 584, da obra: *Aspectos polêmicos da nova execução*, Coord.: Teresa Arruda Alvim Wambier.

(5) *As Novas Reformas do Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, 2006, Edição Forense, p.91.

(6) Idem.

(7) *Cumprimento da Sentença*, Curitiba, Juruá Editora, 2006, p.6, citado por Humberto Theodoro Júnior.

(8) Ob. Cit.p.143

(9) Nelson Nery Junior, *CPC Comentado*, 9ª ed. Revisada, ed. RT março/2006, nota 8m ao § 1º do art. 475-J, p. 642

(10) Nelson Nery Junior, *CPC Comentado*, 9ª ed. Revisada, ed. RT, março/2006, nota 19 ao art.475-L, p. 645.

(11) *CPC Comentado*, 9ª ed. Revista, SP, 2006, nota 8 ao § 1º, do art. 475-J

(12) Rodrigo Barioni, Cap. XXI da obra *Aspectos Polêmicos da Nova Execução*, ed. RT, 2006, Coord Teresa Arruda Alvim Wambier, sob o título: "Cumprimento da sentença:primeiras impressões sobre a alteração da execução de títulos judiciais", p.536/537

(13) Nelson Nery Junior, *CPC Comentado*, 9ª ed. Revisada, ed. RT, março/2006, nota 19 ao art. 475-L, ob. cit. p. 646

(14) *"Sobre a impugnação à execução judicial (arts. 475-L e 475-M do CPC)*, in *Aspectos Polêmicos da nova Execução*, ed. RT 2006, p. 414, Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier.

(15) Humberto Theodoro Júnior, *As Novas Reformas do Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, ed. Forense, 2006, p; 186.

(16) Ob. Cit. P.90.

(17) Sérgio Shimura, "A execução da sentença na reforma de 2005", cap;. XXII, da obra "*Aspectos polêmicos da nova Execução*", Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT 2006, p. 568, *apud* Luis Otávio Sequeira de Cerqueira. *O Cumprimento da sentença, a inadimplência e a improbidade processual*. In Paulo Hoffman; Leonardo Ferres da Silva Ribeiro (Coord.) *Processo de execução civil*. São Paulo, Quartier Latin, 2006, p. 165-181.

(18) Ob.cit. p.125.

(19) Ob.cit. p.144.