



INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR
“PRESIDENTE TANCREDO DE ALMEIDA NEVES”

KÁTIA CRISTIANE DE CARVALHO

**A (IM)POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PENHORA *ON
LINE* ANTES DA CITAÇÃO NAS EXECUÇÕES DE TÍTULOS
EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS POR QUANTIA CERTA**

São João del-Rei

2015

KÁTIA CRISTIANE DE CARVALHO

**A (IM)POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PENHORA *ON
LINE* ANTES DA CITAÇÃO NAS EXECUÇÕES DE TÍTULOS
EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS POR QUANTIA CERTA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Instituto de Ensino Superior “Presidente Tancredo de Almeida Neves” (IPTAN), como requisito parcial à obtenção do Título de Bacharel, sob orientação do Prof. Esp. Sérgio Leonardo Molisani Monteiro.

São João del-Rei

2015

KÁTIA CRISTIANE DE CARVALHO

**A (IM)POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PENHORA *ON
LINE* ANTES DA CITAÇÃO NAS EXECUÇÕES DE TÍTULOS
EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS POR QUANTIA CERTA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Instituto de Ensino Superior “Presidente Tancredo de Almeida Neves” (IPTAN), como requisito parcial à obtenção do Título de Bacharel em Direito.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Esp. Sérgio Leonardo Molisani Monteiro (Orientador)

Celimara Teixeira de Almeida (Banca)

Deilton Ribeiro Brasil (Banca)

AGRADECIMENTOS

Agradeço, em primeiro lugar a Deus, por ser a razão de minha existência e por ser a luz que me guia em todos os momentos de minha vida.

Aos meus pais, Célia e Jadir, pelo exemplo, sabedoria, incentivo e coragem de sempre.

Ao meu amado noivo Felipe, pelo amor, amizade, carinho, compreensão e paciência. Obrigada pela cumplicidade.

Aos meus irmãos Kelly, Wirley, Wellington, Charles e aos cunhados Pablo, Jéssica, Natália, Lidianne e meu querido e amado sobrinho/afilhado Arthur, pela alegria, força, união, carinho e amor.

Ao meu chefe Dr. Armando Barreto Marra e demais colegas de trabalho, pela sabedoria e pelos ensinamentos.

Aos professores Carla, Fabrícia e Sérgio, pela ajuda incondicional, estímulo e amizade.

A todos os amigos, em especial Simone e Ana Paula, que de forma direta ou indireta contribuíram para meu aprendizado.

Obrigada, vocês foram fundamentais.

RESUMO

Este trabalho apresenta uma análise da possibilidade ou não de o juiz autorizar a realização de penhora *on line* antes mesmo da citação do devedor, em execuções de títulos executivos extrajudiciais por quantia certa. Isso porque, em decisão recente, proferida pelo STJ (Superior Tribunal de Justiça), especificamente em 04 de abril de 2013, foi autorizada a referida penhora sem que os executados sequer tivessem sido localizados para citação. Houve constrição imediata de seus bens. Questiona-se, então, se a penhora *on line* realizada nestes termos não configuraria insegurança jurídica, uma vez que importantes princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais não foram respeitados, ocasionando prejuízos imediatos aos executados. Para melhor compreensão do tema serão analisadas e comparadas jurisprudências proferidas pelo STF (Supremo Tribunal Federal), TRF (Tribunal Regional Federal) da 2ª Região e TJMG (Tribunal de Justiça de Minas Gerais), apontando as divergências entre elas, além de análises doutrinárias. De acordo com o posicionamento defendido pelo STF, TRF 2ª Região e algumas Câmaras do TJMG, a referida decisão fere sim princípios constitucionais e normas jurídicas, não sendo autorizada por estes órgãos. E esse é o posicionamento que será defendido no presente trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: Penhora *on line*; ausência de citação; possibilidade; impossibilidade; processo civil.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1. DA CITAÇÃO E DA PENHORA ON LINE NAS EXECUÇÕES DE TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS POR QUANTIA CERTA	8
1.1 Origem e história da Execução Cível	8
1.2 Da Citação: Conceito e Natureza Jurídica.....	10
1.3 Da penhora on line, sua origem e finalidade	16
1.4. Da hermenêutica e da (im)possibilidade de interpretação extensiva do artigo 653 do Código de Processo Civil	21
2. DAS DIVERGÊNCIAS ENTRE O STJ, O STF, O TRF (2ª REGIÃO) E O TJMG QUANTO À PENHORA ON LINE REALIZADA ANTES DO ATO CITATÓRIO.....	24
2.1 Posicionamento adotado pelo STJ.....	24
2.2 Posicionamento adotado pelo STF e pelo TRF (2ª Região)	31
2.3 Posicionamento adotado pelo TJMG.....	35
3. DOS PRINCÍPIOS E NORMAS LIMITADORES À REALIZAÇÃO DE PENHORA ONLINE ANTES DA CITAÇÃO	41
3.1 Análise de Princípios Constitucionais e Normas Infraconstitucionais.....	41
3.2. Da possibilidade ou não de haver insegurança jurídica	49
CONSIDERAÇÕES FINAIS	54
REFERÊNCIAS	57
ANEXO.....	59

INTRODUÇÃO

Em decisão proferida em 04 de abril de 2013 pelo STJ (Superior Tribunal de Justiça) foi autorizada a realização de penhora *on line* antes mesmo do ato citatório, em ação de execução por título executivo extrajudicial por quantia certa, abrindo precedente para que o devedor sofresse constrição imediata em seus bens sem que ao menos tivesse oportunidade de se defender.

Sustenta o STJ que o arresto executivo objetiva evitar que a tentativa frustrada de localização do devedor impeça o andamento regular da execução; e que o processo civil brasileiro vem passando por contínuas alterações legislativas, de modo a se modernizar e a buscar celeridade, visando efetivar o princípio da razoável duração do processo.

É preciso salientar que, até então, todas as decisões proferidas pelos órgãos judiciários eram no sentido de que jamais seria permitido qualquer tipo de constrição ao patrimônio do devedor sem ser oportunizado a ele o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Nesse sentido, ao proferir semelhante decisão, inovou o STJ. Sua decisão modificou o entendimento defendido até então, o que indubitavelmente deu ensejo a inúmeras críticas e indagações. Diga-se de passagem, essa foi a razão da escolha do tema a ser explorado no presente trabalho.

Interessante mencionar, em princípio, que a própria Constituição Federal diz que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal. E o artigo 213 do Código de Processo Civil determina que para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.

Diante disso, indaga-se se a permissão à constrição de bens do executado de forma imediata, sem sua citação, não constituiria afronta a princípios constitucionais garantidos aos cidadãos, configurando-se num retrocesso do Direito Brasileiro. E mais, será que esse tipo de penhora não conduziria à insegurança jurídica? Como autorizar a constrição imediata de bens do devedor sem sua citação se determina a própria Constituição Federal, que é a norma suprema do ordenamento jurídico brasileiro, que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal?

A busca pelas respostas a esses questionamentos constituem o foco central deste estudo.

Propõe-se, assim, a fazer uma análise da referida decisão proferida pelo STJ e apurar se ela foi ou não acertada, se efetivamente houve ou não afronta a princípios constitucionalmente garantidos, bem como se obedeceu ou não aos ditames de leis infraconstitucionais.

Para melhor compreensão do tema, será utilizado o método comparativo, de pesquisa a julgados diversos e a metodologia de pesquisa seguirá a linha jurídico-dogmática e desenvolver-se-á a partir de pesquisas bibliográficas e documentais, tendo como fontes a legislação, a doutrina e a jurisprudência.

Para alcançar o objetivo proposto na pesquisa, buscando a resposta da questão levantada, o presente trabalho será dividido em três capítulos.

No primeiro capítulo, intitulado “Da citação e da penhora *on line* nas execuções de títulos extrajudiciais por quantia certa”, será feita uma explicitação acerca da origem e história das execuções cíveis, bem como dos institutos da citação e da penhora *on line* e, por fim, uma análise da hermenêutica e da possibilidade ou não de interpretação extensiva do artigo 653 do Código de Processo Civil.

Já no segundo capítulo, intitulado “Das divergências entre o STJ, o STF, o TRF da 2ª Região e o TJMG quanto à penhora realizada antes do ato citatório”, serão abordados os diferentes posicionamentos adotados pelos referidos órgãos acerca da possibilidade ou não de realização de penhora *on line* antes da citação.

Por fim, no terceiro capítulo, intitulado “Dos princípios e normas limitadores à realização de penhora *on line* antes da citação” será realizada uma análise de princípios constitucionais e normas infraconstitucionais e da possibilidade ou impossibilidade de haver insegurança jurídica frente às divergências apontadas.

1. DA CITAÇÃO E DA PENHORA *ON LINE* NAS EXECUÇÕES DE TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS POR QUANTIA CERTA

Para melhor compreensão do tema *A (im)possibilidade de realização de penhora on line antes da citação nas execuções de títulos executivos extrajudiciais por quantia certa*, torna-se necessário *a priori* fazer uma explicitação acerca da origem e história das execuções cíveis, bem como dos institutos da citação e da penhora *on line*¹ e, por fim, uma análise da hermenêutica e da possibilidade ou não de interpretação extensiva do artigo 653 do Código de Processo Civil.

1.1 Origem e história da Execução Cível

É importante descrever sobre a origem e história das execuções cíveis, de forma a conhecer como se dava a satisfação do crédito do exequente, como era a relação deste último com o executado, fazendo um paralelo com a execução na atualidade.

Goldschmidt (2008, p. 20-21) descreve de maneira pontual este período. Senão vejamos.

Há muitos séculos, em Roma, já era prevista a sanção imposta pelo Estado/Juiz àquele que infringia alguma ordem ou preceito legal.

A execução tinha caráter opcional, ou seja, poderia incidir tanto sobre os bens quanto sobre a pessoa do réu. A execução era pessoal ou patrimonial.

No ano de 453 a.c., em que prevalecia a Lei de Talião (“olho por olho, dente por dente”), a via judicial regular para definitiva satisfação de um crédito, fixado por sentença ou confessado em juízo, fazia-se pela *actio per manus aniectionem*. Tratava-se de uma forma de execução pessoal, pois se instituía uma servidão sobre o corpo do devedor, podendo inclusive, vender ou matar o mesmo. Prevalecia a autotutela.

¹ Embora haja divergência quanto à escrita da palavra “*on line*”, será adotada esta forma, com base nos autores utilizados no presente trabalho, quais sejam, Guilherme Goldschmidt, Indira Chelini e Silva Pietoso e Ivany Moreno Freitas Couto.

Ainda de acordo com o mesmo autor (p. 20-21), se o devedor fosse condenado ao pagamento da dívida ou confessasse, teria trinta dias para pagá-la. Escoado este prazo e não satisfeita a dívida, o inadimplente era agarrado e levado à presença do magistrado.

Ainda assim, se o devedor não pagasse a dívida, e não se apresentasse ninguém como seu fiador para saldá-la, o credor teria direito de levar o devedor consigo, amarrado pelos pés e pescoço, com elos de peso até o máximo de quinze libras.

A partir de então, o devedor se tornava prisioneiro do credor, passando a viver às custas deste.

Contudo, mesmo com essa humilhação e desonra, se o devedor não acertasse o pagamento com o credor, poderia ficar preso por sessenta dias, período no qual seria conduzido em três dias de feira ao *comitium*, que era o local onde se proclamava, em alto e bom som, o valor da dívida.

Caso muitos fossem os credores, poderiam esses, após o referido período, cortar o corpo do devedor e dividir em tantas partes quanto fossem os credores ou, se preferissem, poderiam vendê-lo como escravo.

Tempos depois, o devedor passou a responder pela dívida com seu patrimônio, e não mais com seu corpo. Conheceu-se então um período em que, apesar de facultada a apreensão do patrimônio do devedor, dele não se podia dispor, embora pudesse o credor destruir os bens. Era a *pignoris capio*. Era uma ação executiva real que objetivava os bens do devedor, que, caso não fossem resgatados, seriam destruídos, por não se admitir nesta fase a posterior alienação.

Foi na fase seguinte, a da *venditio*, que surgiu a alienação do patrimônio, em praça pública. Conquanto o arrematante não passasse a ter automaticamente a propriedade civil do bem, que poderia adquirir com o passar do tempo, impunha-se ao devedor a pecha da infâmia.

Tempos depois, a execução forçada passou por um processo de humanização, fazendo com que o devedor respondesse pela dívida com seu patrimônio e não mais com seu corpo, o que perdura até os dias de hoje, conforme pode ser observado pela leitura do artigo 591 do Código de Processo Civil: “Artigo 591. O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei”.

A única exceção a este artigo que ainda persiste no ordenamento jurídico brasileiro é o devedor de alimentos, que poderá ser preso caso não efetue o pagamento do débito ou da obrigação para com seu filho. No caso, ele responderá com seu corpo.

Desse modo, é que a execução é uma cadeia de atos judiciais tendentes a expropriar o devedor quando não cumpre voluntariamente sua obrigação, com o fim de satisfação do crédito ao credor, respondendo o devedor com seu patrimônio e não com o próprio corpo, conforme outrora.

1.2 Da Citação: Conceito e Natureza Jurídica

No sistema processual pátrio, existem diferentes modalidades de execução. O que as diferencia é a natureza da obrigação, que pode ser de fazer ou não fazer, de entregar coisa, de pagar quantia certa contra devedor solvente ou de pagar quantia certa contra devedor insolvente.

A execução pode ser ainda por título judicial (sentença ou decisão do Juiz) ou extrajudicial.

Ensina Gaio Junior (2008, p. 4) que:

A atividade jurisdicional executiva tem caráter satisfativo na medida em que advém do reconhecimento prévio de um título -judicial ou extrajudicial- que consagra uma obrigação de o devedor adimplir seu credor, cabendo ao Estado, ao ser provocado pelo interessado, diante da inércia no cumprimento da aludida obrigação, entregar o bem jurídico a quem de direito, cumprindo, efetivamente, com sua função pacificadora, empregando a devida segurança jurídica nas relações sociais e, por conseguinte, justificando o seu exercício e aptidão para tal.

Do mesmo modo, Dinamarco (1993, p.111) define execução:

A execução é uma cadeia de atos de atuação da vontade sancionatória, isto é, como um conjunto de atos estatais por meio dos quais, com ou sem concurso da vontade do devedor- e mesmo contra ela, invade-se seu patrimônio para, à custa dele, realizar o resultado prático desejado, concretamente, pelo direito objetivo material.

Assim, é importante mencionar que a análise do presente trabalho não será de toda e qualquer espécie de execução, mas sim das execuções de títulos executivos extrajudiciais por quantia certa ou obrigação de pagar.

A Lei nº 11.382 de 06 de dezembro de 2006 trouxe significativas alterações nos procedimentos de execução de títulos executivos extrajudiciais. Pode-se destacar dentre estas mudanças a citação para pagamento pelo executado que passou a ser de 03 (três) dias e não mais de 24 (vinte e quatro) horas; a realização de penhora e avaliação em uma mesma oportunidade; possibilidade de o credor indicar já na petição inicial os bens a serem preferencialmente penhorados, dentre outras.

O objetivo desta Lei foi proporcionar maiores garantias aos credores e tornar esta ferramenta processual mais útil e efetiva, de modo a proporcionar ainda, dentro do possível, resultados realmente satisfatórios ao jurisdicionado, sem contudo, deixar de observar o princípio da menor onerosidade ao devedor. O foco da supramencionada Lei foi obter uma postura de equilíbrio entre os partícipes do processo executivo, quais sejam, exequente e executado.

Importante registrar que alguns doutrinadores, podendo citar aqui Liebman (1963, p. 45, *apud* Gaio Junior, 2008, p. 20), defendem que no processo de execução não há mais esse equilíbrio entre as partes e mesmo o pedido do exequente não tem natureza contraditória, provocando a realização de atividades direcionadas ao interesse do exequente, por meio de progressiva realização da sanção.

Em sentido contrário, defende Gaio Junior (2008, p. 20-21):

[...] nota-se a presença do contraditório na execução, tanto em conteúdos de ordem pública como, por exemplo, em matérias sobre as quais deverá o juiz conhecer de ofício, tais como a ausência de pressupostos processuais, condição da ação, nulidade de atos da execução, não impedindo que o executado possa, caso o magistrado não o faça, suscitá-las, em respeito ao correto andamento do instrumento público e democrático que é o processo.

[...] poderá o executado, no exercício constitucional do direito ao contraditório, fundamentar a ocorrência de erro na avaliação do bem objeto da penhora (art. 683), ou mesmo e após a penhora, requerer a redução da mesma aos bens suficientes a que bastem à execução (art. 685), dentre outros requerimentos, esses aqui, relacionados a atos já praticados no decorrer da marcha processual executiva, fundamentando-se, portanto, na idéia do direito ao exercício do contraditório e mesmo, na “igualdade de armas”.

Portanto, o direito ao contraditório é essencial em toda e qualquer execução, em especial num Estado Democrático de Direito como o Brasil, conforme será demonstrado no presente trabalho.

Dispõe o artigo 646 do Código de Processo Civil que o processo de execução de títulos executivos extrajudiciais por quantia certa tem como objetivo principal expropriar bens do devedor, a fim de satisfazer o direito do credor (quantia em dinheiro, no caso). Essa modalidade de execução se dá por meio de processo autônomo e este direito do credor encontra-se instrumentalizado por meio de um título extrajudicial.

Regra geral, a execução há de ser sempre patrimonial, o que significa dizer que o devedor responderá com seu patrimônio pelas dívidas contraídas, conforme já mencionado anteriormente.

Amorim (2012, p. 817-818) preceitua que:

Não há execução sem título que a embase (*nulla executio sine titulo*), porque na execução, além da permissão para a invasão do patrimônio por meio de atos de constrição judicial (por exemplo, penhora, busca e apreensão, imissão na posse), o executado é colocado numa situação processual desvantajosa em relação ao exeqüente. Assim, exige-se a existência de um título que demonstre ao menos uma probabilidade de que o crédito representado no título exista para justificar essas desvantagens que serão suportadas pelo executado.

Esses títulos são essencialmente documentos particulares ou públicos, aos quais a lei empresta força executiva e estão elencados no artigo 585 do Código de Processo Civil, embora possam haver outros previstos em leis extravagantes. Importante destacar que o elenco destes títulos extrajudiciais previstos em lei são *numerus clausus*, sendo, portanto, restritivos, o que impede ao operador do Direito criar títulos que não estejam ali previstos.

Assim, diz o artigo 585 do Código de Processo Civil:

São títulos executivos extrajudiciais:

- I - a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque;
- II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores;
- III - os contratos garantidos por hipoteca, penhor, anticrese e caução,

bem como os de seguro de vida;
 IV - o crédito decorrente de foro e laudêmio;
 V - o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio;
 VI - o crédito de serventuário de justiça, de perito, de intérprete, ou de tradutor, quando as custas, emolumentos ou honorários forem aprovados por decisão judicial;
 VII - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e do Município, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;
 VIII - todos os demais títulos, a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva. (BRASIL, 1973).

O credor formulará seu requerimento através de petição inicial, devidamente acompanhada do título executivo extrajudicial, demonstrativo de cálculos atualizado até a data da propositura da ação e prova de que se verificou a condição. O título deve ser líquido, certo e exigível e apresentado no original, em respeito ao princípio da cartularidade (artigo 614, I, do Código de Processo Civil).

Registre-se que a peça de ingresso, que é ato processual solene, deve atender os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil, naquilo que for cabível, como o juiz ou tribunal, a que é dirigida, os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor/exequente e do réu/executado, fato e os fundamentos jurídicos do pedido, o pedido e suas especificações, o requerimento para citação, dentre outros.

Estando a peça inicial em ordem, após juízo positivo de admissibilidade pelo Juiz, determina o artigo 652 do Código de Processo Civil que o executado será citado para, no prazo de 03 (três) dias, efetuar o pagamento da dívida.

Citado, o executado poderá tomar algumas atitudes, sendo elas: 1-efetuar o pagamento da dívida, o que ocasionará a extinção do processo; 2- pagar 30% do débito e, o restante, parcelar em até 06 (seis) vezes; 3- permanecer inerte; 4- ou ainda, no prazo de 15 (quinze) dias, opor-se à execução por meio de embargos (processo autônomo apensado aos autos da execução), independentemente de penhora, depósito ou caução (artigos 736 e 738, ambos do Código de Processo Civil).

Essas atitudes do executado, previstas no Código de Processo Civil, demonstram e justificam a importância do ato citatório ao executado.

Mas o que significa citar?

Diz o artigo 213 do Código de Processo Civil que para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.

A citação é, desse modo, o ato processual no qual a parte executada é informada de que lhe está sendo movido um processo e a partir da qual a relação triangular se forma, com os três sujeitos envolvidos no litígio devidamente ligados: juiz, exequente e executado.

Quer pela forma, quer pelo seu conteúdo e finalidade, ela constitui forma de concretização de um dos princípios basilares do Processo Civil e do Estado Democrático de Direito, a saber, o princípio do contraditório.

Esse princípio está constitucionalmente garantido no artigo 5º, inciso LV, que assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; e inciso LIV que preceitua que ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

Afirma Amorim (2012, p. 826-827) que:

Essa ausência de julgamento de mérito no processo de execução fez com que alguns doutrinadores chegassem a chamar o processo de execução de *processo do credor*, ou ainda de *conjunto de meios materiais colocados à disposição do juiz para satisfazer o direito do credor*. Criou-se até mesmo doutrina, hoje francamente superada, que afirmava ser dispensável o contraditório no processo de execução justamente em razão da ausência de julgamento de mérito ou de qualquer outra atividade cognitiva por parte do juiz. Atualmente, é tranqüila a distinção de mérito - e seu julgamento - e contraditório na execução. [...] O juiz é chamado no processo executivo a resolver uma série de questões incidentes, sendo absurdo acreditar que em tais situações não haja necessidade de realizar o contraditório. Apesar da função predominantemente material do juiz no processo de execução, é inegável que exista também cognição acerca de questões incidentes no processo, e nesse caso o contraditório é indispensável. Há diversas situações no processo executivo que demonstram o acerto de tal posicionamento. A decisão sobre a natureza do bem penhorado quanto à ordem de penhora dos bens, sobre a modificação ou reforço de penhora, sobre a alienação antecipada de bens, sobre o preço vil na arrematação, sobre a avaliação do bem etc., em todos esses casos, naturalmente, haverá nulidade se não observado o contraditório.

A citação do executado, ato subsequente à apresentação da petição inicial ou do requerimento executivo, é que determina o início da discussão necessária à resolução dos conflitos e a possibilitar a justa composição da lide. É ato solene, pelo

qual se chama o executado em juízo a fim de se defender ou efetuar o pagamento do débito, caso concorde com os valores cobrados pelo exequente.

Importante destacar que nos processos executivos a citação é feita por mandado, pessoalmente ao executado, ou na forma editalícia, não sendo cabível citação pelo correio, conforme preceitua o artigo 222, “d”, do Código de Processo Civil.

Aqui também justifica a importância e necessidade desse ato processual, não sendo possível citar outra pessoa que não o próprio executado, nem mesmo uma pessoa de sua família.

A citação produz importantes efeitos como interromper a prescrição; tornar estáveis os elementos essenciais da causa; constituir o devedor em mora; determinar o início da contagem dos prazos para a defesa ou para a oposição; tornar prevento o juízo; induzir litispendência; e tornar litigiosa a coisa.

Discute-se então acerca da natureza jurídica da citação. Teria ela natureza jurídica de decisão ou de despacho de mero expediente?

A determinação da citação é ato privativo do juiz e tem o condão de não só chamar o réu ao processo para se defender ou pagar, mas também se consubstancia em requisito essencial para a validade do mesmo. À inexistência da citação, não se pode falar em desenvolvimento válido e regular do processo.

Com base nisso, Amorim (2012, p. 1.006) diz que:

O pronunciamento que determina a citação do executado, ao menos no capítulo que trata dos honorários advocatícios, tem natureza de decisão interlocutória, recorrível por agravo de instrumento. O executado poderá realizar o pagamento do principal atualizado, juros, custas processuais, mas deixar de realizar o pagamento integral do valor indicado a título de honorários advocatícios, caso prefira discutir, em grau recursal, o valor fixado inicialmente pelo juiz ao determinar sua citação.

Apesar de sua enorme importância e essencialidade, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo de forma reiterada que a citação é despacho de mero expediente por não conter qualquer carga decisória no provimento judicial que a determina. Seu fundamento é o de inexistir qualquer prejuízo à parte caso seja determinada a sua citação, ainda que em processo de execução.

A doutrina majoritária também comunga do mesmo entendimento e afirma que a natureza jurídica da citação é de despacho de mero expediente para fins de

impulso oficial da execução, sem qualquer peso decisório, não sendo cabível, portanto, qualquer recurso.

1.3 Da penhora *on line*, sua origem e finalidade

A penhora é uma medida preparatória de expropriação executiva, que antecede a alienação do bem para posterior pagamento ao credor. É o primeiro ato executório prestado pelo Estado e que instaura a agressão contra o patrimônio do devedor, visando assegurar o êxito da execução, que pode ser na forma direta, por meio de adjudicação, ou na indireta, através de alienação judicial e usufruto.

A palavra penhora vem do latim *pignus* e significa garantia.

Para Pietoso (2009, p. 29),

Trata-se de um ato típico do processo de execução, que visa afetar o patrimônio do devedor para satisfazer interesse do credor, sendo desnecessária a colaboração do executado, vez que é ato praticado pelo órgão judicial através dos auxiliares da justiça, podendo ser efetivada através de Oficial de Justiça ou até mesmo do próprio juiz, como no caso da penhora *on line*.

Além de ter a finalidade de expropriar bens do devedor para satisfazer o credor, a penhora ainda tem a função de individualizar e preservar os bens sobre os quais se dará a execução, evitando que sejam escondidos, deteriorados ou alienados, em prejuízo da execução em curso.

A partir da penhora, o bem sofre modificação jurídica em sua condição, ficando vinculado ao processo executivo e qualquer ato de disposição será considerado ineficaz, haja vista que embora, em regra, o devedor não perca a propriedade de seus bens, uma vez penhorados, deles não poderá dispor livremente.

Preceitua o artigo, 652, § 1º, do Código de Processo Civil:

Não efetuado o pagamento, munido da segunda via do mandado, o oficial de justiça procederá de imediato à penhora de bens e a sua avaliação, lavrando-se o respectivo auto e de tais atos intimando, na mesma oportunidade, o executado.

Portanto, a penhora pressupõe a satisfação de duas condições: existência de citação e inoccorrência de pagamento. E diz o supramencionado artigo que a

penhora será realizada pelo Oficial de Justiça, que lavrará o respectivo auto de penhora.

No entanto, aqui houve uma grande inovação trazida pela Lei nº 11.382/06, que permitiu a realização de penhora não somente pelo Oficial de Justiça, mas também pelo juiz, através de penhora *on line*.

E é justamente o instituto da penhora *on line* que será objeto de análise deste trabalho.

O sistema BACENJUD, de penhora *on line*, foi instituído por meio de convênio de cooperação técnico-institucional firmado entre o Banco Central e o Judiciário (daí, inclusive, o próprio nome do sistema), em 08 de agosto de 2001, tendo por objetivo tentar combater um dos problemas mais graves enfrentados pela Justiça, qual seja, a morosidade nas execuções, que impede a entrega de uma efetiva prestação jurisdicional e enseja insatisfação dos credores e descrença na Justiça.

Sem dúvida é uma ferramenta sofisticada, que se institui num poderoso instrumento de efetividade dos atos processuais, favorecendo o direito constitucionalmente garantido de uma duração razoável dos processos.

Foi criada para operacionalizar as execuções, facilitando a transmissão de informações via *internet* e trazendo celeridade, segurança e economia tanto de recursos humanos como materiais, beneficiando o Poder Judiciário e em consequência toda a sociedade.

Goldschmidt (2008, p. 33) ensina que:

Em verdade a penhora *on line* tem por objetivo minorar o problema da morosidade do Judiciário em solucionar os conflitos postos sob sua apreciação, pelo que, por intermédio do mencionado instituto, procura-se tornar a entrega da prestação jurisdicional mais rápida e eficaz. Com isso, a penhora *on line* veio a constituir-se uma verdadeira “luz no fim do túnel”, no que pertine à crise vivenciada pelo Judiciário.

A penhora *on line* traduz-se, como visto, em passo sobremodo significativo, a que o Estado/Juiz, monopolizador da tutela, efetivamente garanta a aplicação eficaz da norma concreta, no rumo direto à realização das pretensões do credor.

Essa penhora foi consagrada com o advento da Lei nº 11.382 de 2006, que faz parte do bloco das reformas legislativas responsáveis por significativas alterações na execução civil, como já mencionado. Foi inserido o artigo 655 do

Código de Processo Civil que estabeleceu prioridade desta penhora na ordem de gradação legal prevista, por ser a mais conveniente das penhoras, e acrescentou o parágrafo 6º ao artigo 659 do mesmo Estatuto Legal.

Senão vejamos.

Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:
 I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 II - veículos de via terrestre; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 III - bens móveis em geral; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 IV - bens imóveis; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 V - navios e aeronaves; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 VI - ações e quotas de sociedades empresárias; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 VII - percentual do faturamento de empresa devedora; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 VIII - pedras e metais preciosos; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
 XI - outros direitos. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

Art. 659, § 6º: Obedecidas as normas de segurança que forem instituídas, sob critérios uniformes, pelos Tribunais, a penhora de numerário e as averbações de penhoras de bens imóveis e móveis podem ser realizadas por meios eletrônicos. (BRASIL, 1973).

A utilização do termo “preferencialmente” do artigo 655 do Código de Processo Civil demonstra que a ordem legal das penhoras não é peremptória, podendo ser modificada pelo juiz no caso concreto. O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, firmou entendimento de que a penhora de dinheiro na ordem de nomeação de bens não tem caráter absoluto.

Sobre o assunto, Amorim (2012, p. 1018) afirma que:

É evidente que, existindo uma norma que prevê uma determinada ordem de bens, ainda que somente preferencial, sua alteração deve ser devidamente justificada, podendo entendê-la como medida excepcional no processo executivo. Entendo que a ordem legal pode ser alterada no caso concreto desde que para isso o juiz leve em conta dois princípios aparentemente conflitantes: a menor onerosidade do executado e maior efetividade da execução.

Entretanto, é importante registrar que a penhora em dinheiro, em espécie ou em depósito ou em aplicação financeira, é o bem que mais facilmente proporciona a satisfação ao exequente, em especial porque não precisa passar pelo procedimento de expropriação, que é em regra uma fase complexa, difícil e demorada. Não precisa transformar o bem penhorado em dinheiro, porque naturalmente o próprio objeto da penhora já é o dinheiro. O que é de grande economia.

O sistema se utiliza de sofisticada tecnologia de criptografia de dados e funciona da seguinte maneira:

Por meio do sistema BACENJUD, o magistrado troca informações, via sistema de dados, com o Banco Central (BACEN), sobre a existência de contas correntes, poupança e aplicações financeiras em nome do réu/executado, sempre respeitando o valor do débito. O Banco Central, ao receber a solicitação do magistrado, encaminha-a, por email, a todas as instituições financeiras do Brasil e, essas, pelo sistema de informática, fazem triagem e bloqueiam a importância solicitada nas contas de seus respectivos titulares, por meio de número de CPF ou CNPJ. Uma vez bloqueada a importância correspondente ou valor aproximado, o magistrado transfere o valor para uma conta judicial, ficando à disposição da Justiça e futuramente do credor. Frise-se que primeiro ocorre o bloqueio para tão somente depois ser penhorado/confiscado o valor apreendido, seguindo-se intimação do executado para defesa.

Vale notar que se o devedor for titular de mais de uma conta em bancos distintos, com saldo disponível, será bloqueado o valor correspondente à solicitação do credor em todas as contas encontradas, havendo, assim, múltiplas penhoras e, o que é pior, excesso de penhora. Aliás, esta é uma das grandes críticas da doutrina ao sistema.

No entanto, cabe ao magistrado no momento da transferência do valor para conta judicial verificar o excesso e liberar as referidas contas excedentes ou à parte interessada, mediante provocação, solicitar o desbloqueio do excesso.

Do mesmo modo, caso o valor encontrado seja irrisório ou insignificante em relação ao débito, o Juiz poderá proceder ao seu desbloqueio.

Importante mencionar que o juiz, no momento do bloqueio, desconhece se os valores que estão sendo bloqueados são ou não impenhoráveis, razão, inclusive, de muitas críticas da doutrina também. A análise da penhorabilidade ou não é feita posteriormente.

Certo é que ao ser realizado bloqueio de valores absolutamente impenhoráveis como a conta poupança e conta-salário, nos termos do artigo 649, IV e X, do Código de Processo Civil, o executado pode perfeitamente apresentar embargos à penhora e solicitar desbloqueio do valor ou liberação do dinheiro já transferido por meio de alvará.

Ensina Couto, em seu prefácio (2010, p. 15):

O tema, como se pode perceber, desafia abordagem sob múltiplos ângulos, além dos mencionados, e o manejo de princípios constitucionais: a livre iniciativa, a ampla defesa, o contraditório, a função social da empresa, os poderes do juiz, os princípios regentes da execução e outros. Defrontam-se também, nesse jogo de princípios, o interesse do Estado na justiça e rápida composição dos conflitos, o direito do credor ao recebimento do crédito e, ao fim e ao cabo, a preservação da atividade econômica da empresa, evitando-se a ruína ou insolvência do devedor.

Goldschmidt (2008, p. 36) também pondera:

É inegável que as inovações trazidas com o surgimento de novas tecnologias, como a penhora *on line*, trouxeram maior efetividade ao processo executivo. Entretanto é preciso que se tenha cautela na aplicação dos novos institutos, em especial quando a sua realização infringir princípios constitucionais e violar direitos, pois não se pode incrementar a velocidade na prestação jurisdicional, em detrimento da segurança jurídica das relações.

Apesar das inúmeras críticas recebidas, já está mais do que consagrado que o instituto da penhora *on line*, *de per si*, é legal, não havendo que se falar em inconstitucionalidade e nem em quebra de sigilo bancário, sendo inegável que ela trouxe maior efetividade ao processo executivo.

Lado outro, é importante fazer uma análise de como o instituto está sendo utilizado pelos magistrados, se tem ou não havido excessos ou interpretações extensivas, ou mesmo se o equilíbrio na relação credor/devedor está sendo respeitado.

1.4. Da hermenêutica e da (im)possibilidade de interpretação extensiva do artigo 653 do Código de Processo Civil

Na área jurídica, hermenêutica é a arte de interpretar. É a ciência que criou as regras e métodos para interpretação das normas jurídicas, fazendo com que elas sejam conhecidas em seu sentido exato e esperado pelos órgãos que a criaram.

Moraes (2014, p. 14) afirma que:

A palavra *intérprete* tem origem latina - *interpretes*- que designava aquele que descobria o futuro nas entranhas das vítimas. Tirar das entranhas ou desentranhar era, portanto, o atributo do *interpretes*, de que deriva para a palavra interpretar como significado específico de desentranhar o próprio sentido das palavras da lei, deixando implícito que a tradução do verdadeiro sentido da lei é algo bem guardado, entranhado, portanto, em sua própria essência.

O intérprete não pode contrariar o texto literal e o sentido da norma. Percebendo ele, por exemplo, que uma lei pode ser interpretada em conformidade com a Constituição, deve assim aplicá-la.

Afirma, ainda, Moraes (2014, p.15-16):

A Constituição Federal há de ser sempre interpretada, pois somente por meio da conjugação da letra do texto com as características históricas, políticas, ideológicas do momento, se encontrará o melhor sentido da norma jurídica, em confronto com a realidade sociopolítico-econômica e almejando sua plena eficácia.

[...]

A aplicação dessas regras de interpretação deverá, em síntese, buscar a harmonia do texto constitucional com suas finalidades precípuas, adequando-se à realidade e pleiteando a maior aplicabilidade dos direitos, garantias e liberdades públicas.

Ressalta-se, contudo, que a supremacia absoluta das normas constitucionais e a prevalência do princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento basilar da República obrigam o intérprete, em especial o Poder Judiciário, no exercício de sua função interpretativa, aplicar não só a *norma mais favorável à proteção aos Direitos Humanos*, mas, também, eleger em seu processo hermenêutico, a interpretação que lhe garanta a maior e mais ampla proteção.

Importante mencionar que existem alguns princípios específicos de interpretação, como o princípio da unidade da Constituição, da máxima efetividade ou da eficiência, da interpretação conforme a Constituição, princípio dos limites da interpretação constitucional, dentre outros.

Lenza (2012, p. 157-159) define estes princípios do seguinte modo:

O princípio da unidade da Constituição diz que a Constituição deve ser sempre interpretada em sua globalidade como um todo e, assim, as aparentes antinomias deverão ser afastadas. As normas deverão ser vistas como preceitos integrados em um sistema unitário de regras e princípios.

Por sua vez, o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais, também chamado de princípio da eficiência ou da interpretação efetiva, deve ser entendido no sentido de a norma constitucional ter a mais ampla efetividade social. No caso de dúvida deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais.

Já o princípio da interpretação conforme a Constituição, diz que diante de normas plurissignificativas ou polissêmicas (que possuem mais de uma interpretação), deve-se preferir a exegese que mais se aproxime da Constituição e, portanto, não seja contrária ao texto constitucional.

E por fim, o princípio dos limites da interpretação constitucional, que estabelece que diante das premissas de interpretação postas, surge a necessidade de se estabelecerem parâmetros objetivos e critérios firmes de interpretação, à luz da idéia de certeza e segurança jurídica. Não se pode desconhecer a realidade atual e inevitável de, muitas vezes, criação judicial do direito, já que entre a declaração de nulidade absoluta total da lei ou ato normativo ou o não conhecimento da ação, em termos de segurança, preferem-se as decisões interpretativas com efeitos modificativos ou corretivos. Neste sentido, o texto constitucional apresenta-se como um porto seguro para os necessários limites da interpretação, destacando-se a interpretação conforme a Constituição como verdadeira técnica de decisão.

A interpretação constitucional é sem dúvida um dos maiores desafios impostos ao aplicador do Direito. É sabido que não raras as vezes a norma jurídica não se reveste de suficiente clareza, causando dúvidas sobre como interpretá-la ou como extrair a máxima eficácia de seu texto. Pode ocorrer de normas estarem ultrapassadas, não sendo aplicada mais na sociedade de agora, ou de haver possibilidade de dupla interpretação ou ainda de o sentido não ser muito claro.

Tudo isso dificulta a tarefa do aplicador do direito, podendo, certamente, gerar insegurança jurídica. Além disso, todos os atos e fatos da realidade podem dar margem a interpretações diversas.

É muito comum Câmaras do Tribunal de Minas Gerais ou Turmas do TRF da 2º Região ou do STJ ou STF decidirem casos semelhantes de maneira completamente diferentes.

Daí ser de suma importância ao operador do direito saber interpretar a norma, em conjunto e não de forma isolada, e sempre à luz da Constituição Federal, que é a Carta Maior do país, a lei superior, aquela que procura imprimir ordem e conformação à realidade política e social.

É sabido que as normas constitucionais gozam de ascendência hierárquica em relação às demais presentes no ordenamento jurídico. Não só isso, mas também lhes serve de fundamento de validade.

Com base nisso, seria possível aos magistrados, ante um caso concreto, realizar uma interpretação extensiva do artigo 653 do Código de Processo Civil?² Preceitua o referido artigo que o Oficial de Justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.

O primeiro ponto a ser analisado é o sujeito responsável pela diligência ali determinada, qual seja, o Oficial de Justiça. A norma diz que o Oficial de Justiça é quem irá arrestar bens do devedor. Este é o sentido literal da norma.

Mas será que poderia haver interpretação diversa e autorizar a realização do ato por outros sujeitos, como o próprio magistrado, por exemplo?

Diz também o referido artigo que o Oficial de Justiça, não encontrando o devedor, irá arrestar seus bens. Aqui, o sentido literal é de não encontrar o devedor em sua residência ou domicílio e ali mesmo arrestar bens.

Do mesmo modo, poderia haver interpretação extensiva e autorizar o arresto em outro local, como diretamente na conta do executado?

Determina, ainda, o mencionado artigo que, não encontrando o devedor, poderão ser arrestados seus bens. Será que efetivamente poderão ser confiscados os bens do devedor sem sequer haver a sua citação, uma vez que o artigo diz “não encontrando o devedor”?

Interpretações extensivas como estas não ofendem princípios constitucionais ou mesmo normas infraconstitucionais? Até porque é sabido que onde o Legislador restringiu, não cabe ao aplicador do direito estender, ampliar.

Será que toda execução é tão legítima assim, a ponto de conferir ao credor tamanha credibilidade, buscando a efetividade de seu crédito a todo custo? Então, será que não haverá insegurança jurídica? A busca pelas respostas destas indagações será objeto de estudo do presente trabalho.

² Art. 653 do CPC: O Oficial de Justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.

2. DAS DIVERGÊNCIAS ENTRE O STJ, O STF, O TRF (2ª REGIÃO) E O TJMG QUANTO À PENHORA *ON LINE* REALIZADA ANTES DO ATO CITATÓRIO

2.1 Posicionamento adotado pelo STJ

É preciso esclarecer inicialmente que em hipótese alguma este estudo pretende defender atitude incorreta do executado como a de esquivar-se de cumprir sua obrigação para com o exequente, seja ocultando seus bens, seja se ocultando para não ser citado. Até porque existem diferentes perfis de executados: existem aqueles que têm ciência do débito, mas estão passando por dificuldades financeiras e não pagam porque não podem (financeiramente); existem aqueles que desconhecem por completo o débito; e existem aqueles que têm ciência da dívida, mas não se interessam em pagá-la, preferindo dizer: “devo não nego, pago quando puder e se eu quiser”.

Ao contrário, a grande discussão a ser levantada no presente trabalho é sobre a possibilidade ou não de realização de penhora *on line* antes da citação nas execuções de títulos executivos extrajudiciais por quantia certa, tomando por base princípios constitucionais e normas infraconstitucionais.

A polêmica em discussão teve seu marco com uma decisão recente do STJ (Superior Tribunal de Justiça), que passará a ser analisada.

Em julgamento realizado no dia 04 de abril de 2013, a Quarta Turma do STJ, por unanimidade, deu provimento ao Recurso Especial de nº 11.370.687-MG (2013/0007753-4), para reconhecer a possibilidade de efetivação de arresto eletrônico de valores, antes da citação, na hipótese de o executado não ter sido localizado.

Com esta decisão, o STJ abriu precedente para que fosse realizada penhora *on line* antes mesmo da citação do executado.

Mas será que esta decisão foi a mais acertada? Tomando por base os princípios constitucionais, será que não haverá insegurança jurídica? Será que essa decisão não significa um retrocesso do Direito Brasileiro em prol da satisfação a qualquer custo do crédito do exequente?

O processo no qual se interpôs o referido Recurso Especial foi originado da 10ª Vara Cível da Comarca de Uberlândia/MG, na ação de execução ajuizada por

Banco Bradesco S/A contra José Goes Reis- ME e José Goes Reis. Os executados não foram encontrados pelo oficial de justiça para a regular citação. O exequente, então, requereu a realização de arresto *on line* com o objetivo de bloquear valores eventualmente existentes em nome dos devedores, de modo a possibilitar a garantia da execução, conforme previsto no artigo 653 do Código de Processo Civil.

O juiz de primeira instância indeferiu o pedido, ao argumento de que não havia ocorrido ainda a citação, razão pela qual não havia que se falar em arresto *on line* para satisfação do crédito. Sustentou que o devedor ao ser citado tem a faculdade de efetuar o pagamento, nos termos do art. 652 do Código de Processo Civil³.

Inconformado, o banco agravou dessa decisão ao TJMG- Tribunal de Justiça de Minas Gerais, o qual desproveu o recurso, sob o fundamento de não ser possível a determinação de arresto ou penhora de valores e bens sem a prévia citação do executado. De acordo com a referida Corte, a determinação de bloqueio de valores via *on line*, sem que tenha sido realizada a citação regular da parte executada, configura desrespeito ao princípio do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, da Constituição da República), pois retira do devedor a oportunidade de oferecer outros bens passíveis de penhora.

O banco recorrente interpôs, então, Recurso Especial, apontando a existência de divergência jurisprudencial e ofensa aos artigos 653⁴, 654⁵ e 655-A⁶, todos do Código de Processo Civil. Alega ainda ser possível sim o arresto, mediante a determinação de bloqueio de valores, por meio eletrônico, antes mesmo da citação do executado, se não foi encontrado pelo oficial de justiça. Sustenta que a regra

³ Art. 652 do CPC: O executado será citado para, no prazo de 3 (três) dias, efetuar o pagamento da dívida.

⁴ Art. 653 do CPC: O Oficial de Justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.

⁵ Art. 654 do CPC: Compete ao credor, dentro de 10 (dez) dias, contados da data em que foi intimado do arresto a que se refere o parágrafo único do artigo anterior, requerer a citação por edital do devedor. Findo o prazo do edital, terá o devedor o prazo a que se refere o art. 652, convertendo-se o arresto em penhora em caso de não-pagamento.

⁶ Art. 655-A do CPC: Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade até o valor indicado na execução.

prevista no artigo 655-A do Código de Processo Civil pode ser aplicada, por analogia, nos casos de arresto.

O recurso não foi admitido no TJMG, o que desafiou a interposição de agravo. Em 28 de fevereiro de 2013, foi dado provimento ao agravo nos próprios autos para determinar sua conversão em Recurso Especial, tendo os autos subido para o STJ.

Após regular processamento do feito, foi proferida decisão pela Corte Superior favorável ao banco recorrente, sendo proferida nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXECUTADO NÃO ENCONTRADO. ARRESTO PRÉVIO OU EXECUTIVO. ART 653 DO CPC. MEDIDA DISTINTA DA PENHORA. CONSTRIÇÃO ON-LINE. POSSIBILIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. APLICAÇÃO DO ART. 655-A DO CPC, POR ANALOGIA. PROVIMENTO. 1. O arresto executivo, também designado arresto prévio ou pré-penhora, de que trata o art. 653 do CPC, objetiva assegurar a efetivação de futura penhora na execução por título extrajudicial, na hipótese de o executado não ser encontrado para citação. 2. Frustrada a tentativa de localização do executado, é admissível o arresto de seus bens na modalidade on-line (CPC, art. 655-A, aplicado por analogia). 3. Com a citação, qualquer que seja sua modalidade, se não houver o pagamento da quantia exequenda, o arresto será convertido em penhora (CPC, art. 654). 4. Recurso especial provido, para permitir o arresto on-line, a ser efetivado na origem. (REsp n. 11.370.687-MG, Relator: Min. Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma do STJ, j. 04/04/2013, DJE 15/08/13).

Os argumentos defendidos no referido voto, de relatoria do Ministro Antônio Carlos Ferreira, foram os de que a própria legislação prevê medidas constritivas passíveis de deferimento sem a prévia oitiva da parte contrária; que trata-se de medida de caráter cautelar e independe de prévia citação do devedor; que em se tratando de arresto executivo, a citação é condição apenas para a sua conversão em penhora e não para constrição, nos termos do artigo 653 do Código de Processo Civil; que deve ser aplicado ao arresto executivo, por analogia, o artigo 655-A do Código de Processo Civil (que permite a penhora *on line*); que é desnecessário o exaurimento de busca de bens, podendo a parte, de plano, requerer a constrição por meio eletrônico; e que deve se buscar celeridade e efetividade da prestação jurisdicional.

É importante mencionar que para o Ministro relator do voto é cabível interpretação do artigo 653 do Código de Processo Civil de maneira extensiva,

buscando a efetivação do processo. Para ele, por se tratar de arresto executivo, é cabível penhora *on line*, mesmo se os executados não forem encontrados, não sendo a citação condição essencial à sua realização.

Certo é que o maior anseio do exequente ou credor em ações de execução de títulos executivos extrajudiciais é ver seu crédito satisfeito e que seja de forma efetiva, célere e econômica. É isso que ele espera do Poder Judiciário: a efetiva prestação jurisdicional.

No entanto, é de se ressaltar que as decisões dos Tribunais e, em especial das instâncias superiores, não podem contrariar a Lei Maior do país, que é a Constituição Federal. Isso é inadmissível.

A Constituição Federal ou Lei Maior ou *Lex Fundamentalis* é o pilar central de toda a estrutura legal. Isto representa dizer que não se pode aplicar ou instituir qualquer normativo que não esteja em total consonância com ela. Conforme o próprio nome diz, a Constituição representa a Lei Maior, e dentro da sua configuração deve ser ajustada toda e qualquer legislação, de cunho interno ou externo.

Nesse sentido, determina a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LIV, que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

E o devido processo legal tem como corolários a ampla defesa e o contraditório, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, conforme preceitua o artigo 5º, LV da CF. Está associado com a idéia de um processo justo, que permite a ampla participação das partes e a efetiva proteção de seus direitos.

Moraes (2014, p. 111) ensina que:

Por *ampla defesa* entende-se o asseguramento que é dado ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade ou mesmo de omitir-se ou calar-se, se entender necessário, enquanto o *contraditório* é a própria exteriorização da ampla defesa, impondo a condução dialética do processo (*par conditio*), pois a todo ato produzido pela acusação caberá igual direito da defesa de opor-se-lhe ou de dar-lhe a versão que melhor lhe apresente, ou, ainda, de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor.

No mesmo sentido, assevera Freitas Couto (2010, p. 58-59):

Para a solução dos litígios é necessário que o Estado adote um tratamento igualitário aos litigantes, especialmente a igualdade de oportunidade e igualdade de tratamento.

Com efeito, cabe ao Juiz, respeitando apenas as desigualdades mencionadas na lei, dar tratamento igualitário às partes, assegurando equilíbrio processual, garantindo assim um julgamento imparcial, no cumprimento do princípio da neutralidade jurídica, exigido pelo Estado na sua função jurisdicional, garantindo uma estabilidade processual, e predominância do ordenamento jurídico e, para isso, embora, não seja uma tarefa fácil, deverá distinguir os iguais e os desiguais na análise do caso concreto.

[...]

Na relação processual, o juiz, ao ouvir um litigante, obriga-se necessariamente, a ouvir o outro, razão pela qual, a comunicação dos atos processuais é de suma importância para assegurar um contraditório pleno e efetivo, o que nos leva a entender, que todas as decisões do Juiz deverão ser efetivadas somente após a adoção desta providência.

O processo de execução também não foge a esta regra. Ao executado deverá ser assegurada a informação de todos os atos processuais, para que, querendo, possa adotar uma reação que ocorrerá por meio de impugnações, embargos, exceções etc.

Se ninguém pode ser privado de seus bens sem o devido processo legal, conforme impõe a própria Constituição, como pode ser permitida a penhora eletrônica de contas do executado sem ao menos o mesmo ser citado para se defender ou pagar seu débito?

A citação é ato fundamento e que traz uma série de consequências, como já foi dito no primeiro capítulo. Ela consagra dois dos princípios mais importantes do Estado Democrático de Direito, quais sejam, o contraditório e a ampla defesa.

Impedir o executado de exercer direitos constitucionais é sem dúvida um retrocesso do Direito Brasileiro.

Como muito bem ponderou Goldschmidt (2008, p. 44 e 46):

Dessa forma, cumpre salientar que não se pode simplesmente implementar novas tecnologias para buscar efetividade na tutela jurisdicional sem atentar para o princípio do devido processo legal, como assegurador de regras legais de processo e de direitos subjetivos pertinentes ao direito material.

[...]

Forçoso concluir que toda solução tecnológica moderna implementada para combater a morosidade no Judiciário é bem-vinda; entretanto, no caso da penhora *on line*, uma vez adaptada, deverá observar os princípios constitucionais já consagrados.

É bem verdade que a modernização dos instrumentos utilizados pelo Judiciário para dar concretude e efetividade aos processos é sempre importante. No entanto, não é possível a utilização destes mecanismos ou instrumentos se houver ofensa a direitos garantidos pela Constituição Federal.

Nos termos do artigo 655-A do Código de Processo Civil, para possibilitar a penhora de dinheiro, o Juiz requisitará informações do sistema bancário sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade.

Observe que o referido artigo descreve “para possibilitar a penhora, o juiz realizará a penhora *on line*”. Registre-se que neste momento, o executado já foi citado.

Muito diferente é a leitura do artigo 653 do Código de Processo Civil, que se trata do arresto executivo ou de uma pré-penhora, em que o Oficial de Justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.

Desse modo, uma coisa é o arresto previsto no artigo 653 do Código de Processo Civil, como medida que antecede a penhora e a própria citação do devedor, como, por exemplo, arrestar um imóvel pertencente ao executado. Ele não sofrerá nenhum prejuízo de imediato, podendo se defender ou discutir o processo posteriormente. Outra coisa completamente diferente é a já penhora, que no caso se dá pelo bloqueio de valores em contas do executado e cujos prejuízos ao mesmo poderão ser imensuráveis, dependendo do caso concreto. Neste caso, os prejuízos são imediatos. Com o bloqueio, o executado já é privado do dinheiro existente em sua conta e, isso, sem que soubesse que estava sendo processado.

A situação se complica mais ainda quando se bloqueia conta salário, o que não é admitido no ordenamento jurídico brasileiro. É sabido que a conta salário é protegida pelo manto da impenhorabilidade.

Observe como as consequências da referida medida são gravosas demais para o executado.

Com base nisso, como pode ser permitido aplicar o artigo 653 do Código de Processo Civil em analogia ao artigo 655-A do mesmo diploma legal?

São estatutos legais muito diferentes. Um trata de pré-penhora, o outro de penhora; um é realizado pelo Oficial de Justiça, o outro pelo Juiz, por meio da internet; em um, o executado ainda não foi citado, no outro, já foi citado.

Além do mais, isso representa dar credibilidade por demais ao exequente. Quem garante que o endereço fornecido na peça inicial está correto? Não poderia o exequente se valer desta torpeza (ainda mais sabendo-se conhecedor dessa nova decisão do STJ) e colocar um endereço falso para que o executado não fosse citado e assim atingir mais rapidamente os bens, garantindo seu crédito? Quem garante que os cálculos apresentados pelo exequente estão corretos? Que aquela atualização é a correta e que aquele é o real valor da dívida?

Todas estas ponderações ou debates também foram feitos pelo Ministro Raul Araújo, vogal no supramencionado julgamento, que embora tenha acompanhado o voto do relator, se manifestou, tecendo importantíssimas considerações.

De acordo com o referido Ministro,

[...] Está falando em indisponibilidade para possibilitar a penhora. Uma coisa é o arresto, previsto no art. 653 do CPC, como medida que também antecede a penhora e até a própria citação do devedor, outra coisa é já a penhora. Essa medida, penhora on line, é mais drástica e muito mais efetiva que o próprio arresto do art. 653 ou a mera indisponibilidade do art. 655-A. Será muito eficiente, sem dúvida. Por isso, temo que os exequentes agora prefiram não mais encontrar os devedores para que possam já se valer de penhoras on line. A pessoa não é citada, até porque o exequente pode nem fornecer o endereço certo, justamente para o devedor, o executado, não ser localizado e o exequente já poder partir para a penhora on line, sem citação, sem aviso nenhum do interessado. Este, então, alcançado no seu bem, que venha se defender, se quiser, problema dele. O exequente já estará muito bem atendido. E, diga-se de passagem, nem toda execução é tão legítima assim. Por isso, a lei oferece oportunidade para os embargos à execução. Então, preocupo-me a repercussão da admissão dessa medida, porque estamos fundindo a medida prevista no art. 653, realizada por meio de oficial de justiça, que é um ser humano, com a do art. 655-A, que é feita por meio desse mundo paralelo e virtual que é a internet, na Informática, que, realmente, possibilita um alcance tremendo. Às vezes, diversas contas da pessoa são alcançadas no mesmo valor executado. Tenho essas preocupações. Sr. Presidente, quis apenas trazer a debate essas questões que agito para que reflitamos bem sobre as consequências da medida, mas, no caso, também acompanho o voto do Sr. Ministro Relator. (REsp n. 11.370.687-MG, Relator: Min. Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma do STJ, j. 04/04/2013, DJE 15/08/13).

Muito acertadas foram essas questões ventiladas pelo Ministro Raul Araújo, em especial ao afirmar sua preocupação com a repercussão da admissão dessa medida, ao fundir a medida prevista no artigo 653, realizada por meio de oficial de

justiça, que é um ser humano, com a do artigo 655-A do Código de Processo Civil, que é feita por meio virtual e que, realmente, possibilita um alcance considerável. Clama o referido Ministro aos demais para refletirem sobre as consequências da referida medida.

Ao permitir a penhora *on line* em contas dos executados, o Ministro Relator Antônio Carlos Ferreira andou em direção contrária aos ditames da lei, em especial a Constituição Federal, provocando insegurança jurídica e abrindo precedentes para que Advogados não mais empreendam esforços na busca pelo correto endereço do executado, preferindo pedir tão logo o bloqueio *on line*.

Por seu turno, tanto o STF quanto o TRF (Tribunal Regional Federal) da 2ª Região, diferentemente do STJ, advogam a tese de que antes de ser deferida a referida constrição é necessário haver a citação, ato fundamental para formação da relação processual e direito garantido constitucionalmente.

A seguir se fará uma análise das decisões proferidas pelos referidos órgãos.

2.2 Posicionamento adotado pelo STF e pelo TRF (2ª Região)

Acerca da matéria em discussão no presente trabalho, é possível verificar que o STF tem posicionamento diferente do proferido pelo STJ.

Para a Corte Suprema, apenas o executado validamente citado, que não pagar nem nomear bens à penhora, é que poderá ter seus ativos financeiros bloqueados por meio do sistema BACENJUD, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal.

A seguir, se fará uma análise da decisão proferida pelo STF sobre o assunto.

Em 05 de fevereiro de 2013, em decisão monocrática proferida pelo Ministro Dias Toffoli foi conhecido o agravo de nº 698110-MG, mas negado seguimento ao Recurso Extraordinário, interposto por Banco Bradesco S/A contra acórdão proferido pela Décima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que não admitiu o Recurso Extraordinário interposto, assentado em contrariedade ao artigo 5º, incisos LIV, LV e LXXVII, da Constituição Federal, não sendo admitida a realização de penhora *on line* antes da citação dos executados, por importar em supressão de direito e violação de princípios constitucionais do devido processo legal. Senão vejamos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXECUÇÃO - TÍTULO EXTRAJUDICIAL - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DOS EXECUTADOS - PEDIDO DE BLOQUEIO ON LINE - IMPOSSIBILIDADE - REQUISIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL - INFORMAÇÕES SOBRE BENS DOS EXECUTADOS - MEDIDA EXCEPCIONAL - NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DOS MEIOS POSSÍVEIS PARA ENCONTRAR BENS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO - INDEFERIMENTO DA MEDIDA. A jurisprudência desta Corte está consolidada no sentido de que as alegações de afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame de normas infraconstitucionais, podem configurar ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República, o que não enseja reexame em recurso extraordinário. [...] Ademais, a análise acerca da alegada violação dos dispositivos constitucionais objeto do presente recurso demandaria o necessário reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, bem como de normas processuais pertinentes ao tema, o que se mostra de inviável ocorrência no âmbito do recurso extraordinário [...] A realização da penhora/bloqueio *online* antes da válida citação do executado importa em supressão de direito e violação de princípios constitucionais do devido processo legal. [...]. (ARE n. 698110-MG, Relator: Min. Dias Toffoli, STF, j. 05/02/2013, DJE 13/02/13).

Nas palavras do referido Ministro, cinge-se a controvérsia na insatisfação do banco agravante face à decisão que indeferiu, ante a ausência de citação dos agravados, o pedido de bloqueio/penhora através do sistema BACENJUD e de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, afim de que se verifique a existência de bens passíveis de constrição.

No acórdão é possível verificar que os agravados não integraram a relação jurídica processual. E que a teor do que dispõem os artigos 652 e seguintes do Código de Processo Civil, a penhora consiste em ato subsequente à citação do executado, sendo direito do executado ter ciência prévia do processo, para que possa pagar o crédito exequendo.

Assim, a realização da penhora antes da válida citação dos executados importará em supressão de direito e violação de princípios constitucionais do devido processo legal (contraditório e ampla defesa), só podendo ocorrer após a válida citação do devedor e a manutenção do inadimplemento, da forma como entendeu o MM. Juiz de 1º grau.

A citação do executado é ato imprescindível, devendo ser realizado anteriormente à penhora de bens, razão pela qual verifica-se a impossibilidade de

deferir a utilização do sistema BACENJUD, ao menos neste momento, vez que sequer foram esgotados os meios para citação e localização de bens dos devedores. Outrossim, não tendo ocorrido a citação, não há se falar também na busca de bens para satisfação do crédito, visto que, ocorrendo a citação, além de o devedor ter a faculdade de efetuar o pagamento, poderá haver a sua intimação para que ele próprio possa indicar bens passíveis de penhora, nos termos do artigo 652, § 3º do Código de Processo Civil.

Ademais, tem-se que expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que, no entendimento do Ministro, não ocorreu no caso dos autos. E o Ministro finaliza sua decisão, citando julgados anteriores da Suprema Corte no mesmo sentido.

Observa-se uma nítida preocupação do STF em permitir ao executado se valer do direito ao contraditório e à ampla defesa, impedindo o exequente de conseguir seu crédito a todo custo e de “atropelar” a Constituição Federal. O Supremo considera ser fulcral a realização da citação antes de ser deferida a realização de penhora *on line*, razão pela qual verifica-se a impossibilidade de deferir a utilização do sistema BACENJUD.

Não tendo ocorrido a citação, não há se falar na busca de bens para satisfação do crédito, uma vez que, ocorrendo a citação, além de o devedor ter a faculdade de efetuar o pagamento, poderá haver a sua intimação para que ele próprio possa indicar bens passíveis de penhora.

Nesse sentido, o executado poderia, quando de sua citação, simplesmente ir a Juízo e efetuar o pagamento de seu débito ou indicar bens à penhora. Não justifica movimentar a máquina pública, que sabe-se é bastante cara, e delongar a situação de processos executivos, se poderia haver o pagamento do débito pelo executado quando de sua citação, acarretando a extinção do processo de imediato.

Às vezes, o executado pode nem mesmo ter conhecimento daquele débito. Pode ser citado o exemplo de uma execução fiscal em que o executado nem sequer imaginava que estivesse devendo, dentre outras tantas situações.

Esse tipo de constrição pode até levar uma empresa à falência, ao serem bloqueados valores em suas contas bancárias, valores estes destinados ao

pagamento de fornecedores, prestadores de serviços, duplicatas, notas promissórias, etc, enfim destinados à manutenção da própria empresa.

Exige-se, no mínimo, que haja a tentativa de citação inicial do executado, antes do deferimento de medidas restritivas drásticas, que podem se mostrar desnecessárias.

Nesse mesmo sentido é o posicionamento adotado pelo TRF da 2ª região. Senão vejamos.

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA *ON LINE*. CITAÇÃO DO EXECUTADO. NECESSIDADE.

1. A utilização do sistema BACEN-JUD para a penhora *on line* de ativos financeiros em nome do executado é medida excepcional, a ser admitida somente quando o exequente comprovar o esgotamento dos esforços tendentes a encontrar bens penhoráveis, o que não ocorre *in casu*.

2. Além disso, é necessária a regular citação do executado para a validade do processo de execução, nos termos do inciso II do art. 618 do CPC, não podendo haver penhora antes da citação, ainda que editalícia, do executado, sob pena de se ferir o princípio do devido processo legal (Ag n. 162281-RJ 2008.02.01.001111, Relator: Des. Luiz Paulo S. Araújo, TRF2, j. 25/06/2008, DJE 01/07/08).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. BACEN JUD. PENHORA *ON LINE*. NECESSIDADE DE EFETIVAÇÃO DE CITAÇÃO VÁLIDA DO EXECUTADO.

1. Agravo Interno interposto contra decisão que negou seguimento ao Agravo de Instrumento destinado a combater decisão do d. Juízo a quo, que indeferira o pedido de penhora *on line* dos ativos financeiros dos executados pelo sistema BACEN JUD, sob o fundamento que os executados não foram sequer citados.

2. Embora a constrição por meio eletrônico, que tem previsão legal no artigo 655-A, incorporado ao Código de Processo Civil por meio da Lei 11.382/2006, revela-se valioso instrumento que milita em favor dos princípios da efetividade da execução e da celeridade processual, além de contribuir para que se evite a possibilidade de ocorrência de fraudes à execução, sua efetivação, ou seja, o bloqueio de disponibilidades financeiras através do Sistema Bacenjud, só deve ser determinado após a citação válida do executado. Recurso não provido (Ag n 201102010052087, Relator: Des. Ricardo Perlingeiro, TRF2, j. 10/01/2012, DJE 26/01/12).

O TRF da 2ª Região também entende ser necessário realizar a citação válida do executado, antes de ser permitida a penhora *on line* em suas contas, sob pena de ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Entende a referida Corte que a penhora *on line* é um direito do credor, inclusive sem que a parte credora comprove o esgotamento de todas as diligências

necessárias para a satisfação do seu crédito, conforme entendimento pacífico. Porém, no caso concreto, não havendo a citação válida dos executados, não há que ser deferida medida de constrição judicial contra devedor não citado, pois não angularizada a relação processual.

Ao serem analisadas as decisões proferidas pelo STJ, STF/ TRF da 2ª Região sobre situações semelhantes, fazendo inclusive uma comparação entre elas, observa-se uma nítida e inexplicável divergência de posições, o que sem dúvida pode causar insegurança jurídica. Em situações idênticas têm-se decisões diferentes.

É preciso haver uma uniformização de entendimentos. Caso contrário, o Direito Brasileiro e o Poder Judiciário estarão sempre fadados às críticas e incredulidades.

Percebe-se que essa divergência entre os tribunais superiores reflete de maneira considerável nas decisões proferidas pelos Tribunais Estaduais de todo o país e não poderia ser diferente com o Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Com base nisso, a seguir será analisada como essa mesma divergência é encontrada nos acórdãos proferidos pelos desembargadores mineiros do TJMG, exigindo-se, conforme dito, que haja uniformização de entendimentos quanto ao assunto.

2.3 Posicionamento adotado pelo TJMG

Ao ser realizada uma rápida pesquisada no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, pode-se constatar a divergência entre aquelas Câmaras Cíveis acerca da possibilidade ou não de se realizar penhora *on line* em contas do executado antes mesmo de sua citação.

Assim como ocorre entre o STF/ TRF da 2ª Região e o STJ, também não existe consenso no TJMG quanto ao assunto. E, mais uma vez, a insegurança jurídica se faz presente.

Caso venha o processo a ser distribuído em determinada Câmara, haverá possibilidade de penhorar a conta do executado sem o mesmo ser citado. Já se o processo for distribuído naquela outra Câmara, o executado terá mais sorte e não sofrerá a referida constrição em suas contas.

É sabido que o Direito tem como finalidade manter a paz e a harmonia nas relações sociais. Como a sociedade muda constantemente o Direito também muda para atender a necessidades de todos. Assim, é preciso estabelecer novas regras que abrangem o momento, a época e o lugar.

No entanto, essas novas regras não podem ser desfavoráveis para uns e favoráveis para outros que se encontram em situações idênticas. Todos que estejam em iguais condições devem ser tratados de maneira igual pelo Judiciário. A justiça há de ser justa.

Nesse sentido, é importante fazer uma análise dos argumentos levantados pelos Desembargadores do TJMG para decidirem de maneira diferente quando o assunto é permitir ou não a realização de bloqueio eletrônico em desfavor do executado, sem garantir ao mesmo direito ao contraditório e à ampla defesa.

Em interessante julgamento realizado no dia 05 de fevereiro de 2015, pela Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no agravo de instrumento de nº 1.0024.14.047119-4/001, é possível perceber como a inovação trazida pelo STJ tem refletido nas decisões do Tribunal de Justiça Mineiro, em especial de forma a causar divergências entre os próprios desembargadores.

Pode ser observado que em um mesmo julgamento não houve consenso entre os Magistrados.

O desembargador José Marcos Rodrigues Vieira (então Relator), proferiu seu voto em desfavor de penhora *on line* antes do ato citatório, sustentando que o procedimento executivo do Código de Processo Civil prevê que os atos de expropriação somente podem ser determinados posteriormente à citação dos executados, se não efetuado o pagamento da dívida no prazo de 03 (três) dias. Alega ainda que a citação é necessária à formação do contraditório, possibilitando aos executados o exercício da ampla defesa, a fim de se resguardar a garantia constitucional prevista no art. 5º, LIV. O Desembargador fundamentou sua decisão com base em acórdãos do próprio TJMG e tecendo uma crítica à decisão proferida pelo STJ. Senão vejamos:

VOTO DO DES. JOSÉ MARCOS RODRIGUES VIEIRA (RELATOR)
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Júlio Renato Soares de Paiva e outros em face de decisão de f. 82-TJ, que, nos autos da Ação de Execução ajuizada pelo Banco Santander S.A., deferiu o arresto *on line* em contas bancárias dos Executados, ora Agravantes, até o limite da obrigação. Em razões recursais, os

Agravantes sustentam ser incabível o bloqueio de ativos financeiros na execução, mormente porque sequer citados os Recorrentes. Ajuizada a ação de execução, frustrou-se a citação dos devedores, conforme se verifica das certidões de f. 46/71-TJ. Diante disto, o Exequente, ora Agravado, requereu o arresto *on line* de ativos dos Executados, ora Agravantes (f. 73-5-TJ), ressaltando ser prescindível a citação. Foi deferido o bloqueio *on line* de valores. O cerne da controvérsia recursal, a saber, da possibilidade ou não de deferimento do bloqueio de contas via Bacenjud, quando ainda não realizada a citação dos executados.

Inconcusso que o procedimento executivo do CPC prevê que os atos de expropriação somente podem ser determinados posteriormente à citação dos executados, se não efetuado o pagamento da dívida no prazo de 03 (três) dias.

A citação é necessária à formação do contraditório, possibilitando aos executados o exercício da ampla defesa, a fim de se resguardar a garantia constitucional prevista no art. 5º, LIV. No caso, os executados, ora Agravantes, ainda não foram citados. A despeito de se terem frustrado a primeira e a segunda tentativas, é de bom alvitre, em respeito à garantia constitucional em apreço, que se tentem outros meios de localização dos devedores, não demonstrados *in casu*.

Neste sentido, tenho firme entendimento no sentido de que o arresto *on line* só é possível depois da citação do executado, ou ao menos depois de esgotadas as tentativas de sua localização, preenchido o requisito do art. 653 do CPC (devedor não encontrado pelo oficial de justiça). Por fim, não se ignora que o STJ, reformando julgado emanado deste Tribunal, firmou orientação segundo a qual, se não encontrado o devedor, cabe o arresto, por meio eletrônico, que poderá ou não ser convertido em penhora.

Contudo, estão ausentes as condições para a aplicação do raciocínio ali consagrado. Afinal, a frustração da tentativa de citação dos devedores não equivale a ignorância por completo do paradeiro dos executados, razão pela qual não autoriza sequer o arresto dos bens, por não configurado o requisito do art. 653 do CPC (devedor não encontrado pelo oficial de justiça). Para tanto, devem-se exaurir os meios para encontrar os devedores, o que não ocorreu na espécie. Assim, levando em conta tais explanações, estou em que não se pode presumir a suspeita de ocultação dos Agravantes, pois, como visto, não esgotados os esforços para citação dos devedores. Então, não configurado o requisito do art. 653 do CPC (devedor não encontrado pelo oficial de justiça), para fins de arresto de bens, deve ser acolhida a pretensão dos Agravantes, para reformar a decisão que deferiu o bloqueio dos valores arrestados via sistema Bacenjud. [...] Mediante tais considerações, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO, para reformar a decisão proferida na instância originária, para liberar os valores objeto de bloqueio judicial em contas bancárias dos Agravantes (grifos nossos) (AI n. 1.0024.14.047119-4/001, Relator: Des. José Marcos Rodrigues Vieira, Décima Sexta Câmara Cível do TJMG, j. 05/02/15, DJE 20/02/2015).

Por seu turno, a desembargadora Aparecida Grossi defendeu a possibilidade de se proceder ao arresto *on line* de ativos financeiros da parte executada por meio

do sistema BACENJUD, antes de ocorrer a regular citação e fundamentou seu voto na ideia de que o arresto executivo visa a evitar que a tentativa frustrada de localização do devedor impeça o andamento regular da execução, sendo a citação condição apenas para sua conversão em penhora, e não para a constrição. Ela ainda fundamentou seu voto na polêmica decisão proferida pelo STJ e em julgados do próprio TJMG. Já o Desembargador Otávio de Abreu Portes acompanhou o voto proferido pela Desembargadora Aparecida Grossi. Senão vejamos:

VOTO DA DESA. APARECIDA GROSSI

Peço vênica ao Eminentíssimo Relator para divergir do seu judicioso voto, quanto à possibilidade de se proceder ao arresto *on line* de ativos financeiros da parte executada por meio do sistema BACENJUD, antes de ocorrer a regular citação do réu.

Sabe-se que o arresto é medida cautelar que visa garantir a efetividade da execução por quantia certa, em outras palavras, tem o escopo de viabilizar uma futura penhora.

[...]

Como se percebe, quando não localizado o executado é permitido o arresto de bens antes da citação, como se infere do art. 653 "caput" do CPC, *in verbis*: Artigo 653: O oficial de justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.

Assim, cabível o arresto online de ativos financeiros do executado, conforme o disposto no artigo 655-A do CPC. Nesse sentido já se manifestou o TJMG: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. ARRESTO ONLINE. BACENJUD. BLOQUEIO DE ATIVOS. POSSIBILIDADE.

É possível a realização de arresto on-line na hipótese em que o executado não tenha sido encontrado pelo oficial de justiça para a citação. O arresto executivo de que trata o art. 653 do CPC consubstancia a constrição de bens em nome do executado quando este não for encontrado para a citação. Trata-se de medida que objetiva assegurar a efetivação de futura penhora na execução em curso e independe da prévia citação do devedor.. A aplicação desse entendimento às execuções de títulos extrajudiciais reguladas pelo CPC é inevitável, tendo em vista os ideais de celeridade e efetividade da prestação jurisdicional. Nesse contexto, por analogia, é possível aplicar ao arresto executivo o art. 655-A do CPC, que permite a penhora on-line. Desta forma, ao determinar o bloqueio de valores financeiros dos executados, sem a sua respectiva liberação, o Magistrado contribui para a efetividade da prestação jurisdicional, inexistindo prejuízo para o executado, o qual poderá vir aos autos para se defender, demonstrando eventuais óbices à referida medida cautelar.

Ante ao exposto, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, para manter a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos. VOTO DO DES. OTÁVIO DE ABREU PORTES Acompanho o voto proferido pela 1ª Vogal. (AI n. 1.0024.14.047119-4/001, Relator: Des. José Marcos Rodrigues

Vieira, Décima Sexta Câmara Cível do TJMG, j. 05/02/15, DJE 20/02/2015).

Como se pode verificar, pelos votos proferidos, não existe ainda entendimento majoritário sobre o tema em questão.

O que se conclui com decisões como as supramencionadas é o aumento da insegurança jurídica e que os tribunais produzem normas jurídicas sem obrigação nenhuma de observar se outro órgão já produziu algo semelhante.

Ora, o surgimento de julgados díspares, em casos semelhantes ou idênticos, ocasiona a imprevisibilidade das decisões judiciais, ou seja, a falta de sintonia e uniformização na aplicação do Direito. E isso é extremamente preocupante.

Registre-se que o Estado de Direito tem o dever e o poder de assegurar aos indivíduos, o máximo de previsibilidade e o mínimo de insegurança.

Como bem pondera Ávila (2011, p. 199/201):

Com efeito, o princípio da segurança jurídica é normalmente deduzido do princípio do Estado de Direito. Tal princípio hospeda-se nas dobras do Estado Democrático de Direito. Esse princípio não apenas é associado com a universalidade e com a não-arbitrariedade do Direito, mas também com a exigência de que a atuação estatal seja governada por regras gerais, claras, conhecidas, relativamente constantes no tempo, prospectivas e não-contraditórias. Um Estado de Direito caracteriza-se igualmente pelo ideal de protetividade de direitos e de responsabilidade estatal, somente atingido por meio de um ordenamento inteligível, confiável e previsível: a atividade estatal não é fundada e limitada pelo Direito se os poderes e os procedimentos não são previstos, estáveis e controláveis (segurança do Direito); ainda, os direitos fundamentais não são minimamente efetivos se o cidadão não sabe previamente dentro de que limites pode exercer plenamente a sua liberdade (segurança de direitos) e se não há instrumentos que possam assegurar as suas expectativas (segurança pelo Direito) e atribuir-lhes eficácia no caso de restrições injustificadas (segurança frente ao Direito). Se o Estado de Direito é a proteção do indivíduo contra a arbitrariedade, somente um ordenamento acessível e compreensível pode desempenhar essa função. O Estado de Direito ou é seguro, ou não é Estado de Direito. [...]

No Estado de Direito os governantes sujeitam-se ao império da lei, e não ao da vontade. A hierarquização das normas, cada qual requerendo um fundamento de validade em uma norma superior, auxilia na maior previsibilidade e controle da atuação estatal. Essa estrutura formal favorece a acessibilidade normativa, visto que, por exemplo, o cidadão pode saber que a norma de escalão inferior deverá estar de acordo com a superior, que, ao seu modo, deve estar conforme a outra superior, até chegar à Constituição.

[...]

Em suma, a estruturação formal do Direito é um elemento assegurador da realização da segurança jurídica. Todos esses elementos de uma concepção formal de Estado de Direito contribuem para os ideais de segurança jurídica, como clareza, certeza, precisão, inteligibilidade, generalidade e abstração.

Assim, é dever dos tribunais assegurarem que a jurisprudência seja estável, clara e justa, proporcionando uma certeza mínima do Direito. É necessário evitar que uma mesma lei tenha várias interpretações, o que pode acarretar prejuízos a uns e benefícios a outros, que se encontram em idênticas condições.

E, muitas vezes, é justamente isso que se tem visto nas jurisprudências brasileiras.

3. DOS PRINCÍPIOS E NORMAS LIMITADORES À REALIZAÇÃO DE PENHORA *ONLINE* ANTES DA CITAÇÃO

3.1 Análise de Princípios Constitucionais e Normas Infraconstitucionais

Na decisão proferida pelo STJ, analisada no segundo capítulo, sustenta o Ministro Relator Antônio Carlos Ferreira que o arresto executivo, também designado arresto prévio ou pré-penhora, de que trata o art. 653 do Código de Processo Civil, objetiva assegurar a efetivação de futura penhora na execução por título executivo extrajudicial, na hipótese de o executado não ser encontrado para citação. E que, frustrada a tentativa de localização do executado, é admissível o arresto de seus bens na modalidade *on line*, antes mesmo da citação dos mesmos (CPC, art. 655-A, aplicado por analogia). Assevera ainda que o arresto executivo objetiva evitar que a tentativa frustrada de localização do devedor impeça o andamento regular da execução; e que o processo civil brasileiro vem passando por contínuas alterações legislativas, de modo a se modernizar e a buscar celeridade, visando efetivar o princípio da razoável duração do processo.

Ora, é bem verdade que o Judiciário tem que efetivamente conferir uma duração razoável ao processo, dirimindo os conflitos e buscando uma solução justa. E é a Constituição Federal a bússola para encontrar este caminho ou atingir estes objetivos, de modo que ela não pode de modo algum ser ignorada.

No mesmo sentido, entende Ávila (2011, p. 200):

A hierarquização das normas, cada qual requerendo um fundamento de validade em uma norma superior, auxilia na maior previsibilidade e controle da atuação estatal. Essa estrutura formal favorece a acessibilidade normativa, visto que, por exemplo, o cidadão pode saber que a norma de escalão inferior deverá estar de acordo com a superior, que, ao seu modo, deve estar conforme a outra superior, até chegar à Constituição.

No caso em análise, verifica-se que houve uma interpretação extensiva do artigo 653 do Código de Processo Civil, como já mencionado, de forma a prejudicar os executados. Permitiu-se a constrição ou arresto imediato de dinheiro em conta dos mesmos, sem que houvesse regular citação. Isto implica dizer que, com a

realização do arresto *on line*, os prejuízos aos executados foram imediatos, quando na verdade o artigo se refere a arrestar um bem físico como um imóvel, por exemplo, cujos prejuízos não são imediatos.

A referida interpretação foi abusiva e incoerente com todo o arcabouço legislativo vigente. É sabido que onde o legislador restringiu não cabe ao intérprete ampliar, ainda mais para prejudicar sobremaneira os executados.

Com isso, houve afronta direta a princípios constitucionalmente garantidos. Senão vejamos.

O princípio do devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV da CF) assegura que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal. A Constituição preserva a liberdade e os bens, garantindo que o seu titular não os perca por atos não jurisdicionais do Estado. Além disso, o Judiciário deve observar as garantias inerentes ao Estado de Direito e deve respeitar a lei, assegurando sempre a dignidade da pessoa humana. E no caso, os executados, mesmo sem serem citados, tiveram suas contas bloqueadas, sofrendo penhora efetiva e imediata. Foram sem dúvida privados de seus bens sem o devido processo legal, o que não é autorizado pela Constituição Brasileira. Podem-se imaginar as consequências negativas ou os prejuízos causados aos executados como um cheque que estava para creditar e voltou sem fundo por causa do bloqueio da quantia existente nas contas bancárias, um dinheiro que estava reservado para pagamento de pensão alimentícia, cartão de crédito, contas diversas, remédios, enfim danos que podem ser irreparáveis.

Acerca do devido processo legal, ensina Amorim (2012, p.63):

No sentido substancial, o devido processo legal diz respeito ao campo de elaboração e interpretação das normas jurídicas, evitando-se a atividade legislativa abusiva e irrazoável e ditando uma interpretação razoável quando da aplicação concreta das normas jurídicas.

[...]

No sentido formal, encontra-se a definição tradicional do princípio, dirigido ao processo em si, obrigando-se o juiz no caso concreto a observar os princípios processuais na condução do instrumento estatal oferecido aos jurisdicionados para tutela de seus direitos materiais. Contemporaneamente, o devido processo legal vem associado com a idéia de um processo justo, que permite a ampla participação das partes e a efetiva proteção de seus direitos.

O princípio da ampla defesa e do contraditório (artigo 5º, LV da CF) garante aos litigantes em processo judicial se defenderem com os meios e recursos a ela inerentes. Permitem aos mesmos se defenderem, apresentarem sua versão dos fatos, oferecerem bens à penhora, efetuarem o pagamento do débito, dentre outros.

Lenza (2012, p. 61) assevera que:

Do contraditório resultam duas exigências: a de se dar ciência aos réus da existência do processo, e aos litigantes de tudo o que nele se passa; e a de permitir-lhes que se manifestem, que apresentem suas razões, que se oponham à pretensão do adversário. O juiz tem de ouvir aquilo que os participantes do processo têm a dizer, e, para tanto, é preciso dar-lhes oportunidade de se manifestar, e ciência do que se passa, pois que sem tal conhecimento, não terão condições adequadas para se manifestar.

Verifica-se, do mesmo modo, que os executados não tiveram ciência do processo e não foi oportunizado aos mesmos apresentarem ampla defesa e o contraditório, princípios basilares do Direito e esculpidos na Carta Magna.

Imbricado com o princípio do contraditório e da ampla defesa, o princípio da isonomia (esculpido no artigo 5º, I, da CF) assegura que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, salvo aquelas que a própria Constituição o fizer. É uma prevenção ao tratamento discriminatório. Sob o aspecto processual, a isonomia revela-se pela necessidade de conferir às partes igualdade de tratamento e de oportunidade, tratando igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades. Registre-se que todos aqueles submetidos a um mesmo ordenamento jurídico são detentores dos mesmos direitos.

Como bem afirmou Couto (2010, p. 58):

Com efeito, cabe ao juiz, respeitando apenas as desigualdades mencionadas na lei, dar tratamento igualitário às partes, assegurando equilíbrio processual, garantindo assim um julgamento imparcial, no cumprimento do princípio da neutralidade jurídica, exigido pelo Estado na sua função jurisdicional, garantindo uma estabilidade processual, e predominância do ordenamento jurídico e, para isso, embora, não seja uma tarefa fácil, deverá distinguir os iguais e os desiguais na análise do caso concreto.

Sem dúvida, com a decisão proferida pelo STJ, toda a credibilidade foi canalizada para o exequente em desfavor dos executados, não havendo qualquer isonomia no tratamento às partes.

Já o princípio da economia ou da execução econômica ou ainda da menor onerosidade para o devedor é um dos mais importantes princípios da execução e visa proteger o executado de eventuais excessos praticados pelo exequente na satisfação de seu direito.

Certo é que a execução deve permitir que se atinja o adimplemento do título executivo, no interesse do credor. No entanto, isso não pode ser feito a qualquer custo, de modo que o executado fique em situação muito desfavorável. Nunca é demais lembrar que a execução não é forma de vingança privada.

Até que se prove o contrário, não se pode afirmar que todos os devedores são malandros e agem de má-fé, razão pela qual não devem ser admitidos gravames desnecessários e excessivos.

Para tanto, preceitua o artigo 620 do Código de Processo Civil que “quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor”.

É sabido que o princípio esculpido no supramencionado artigo deve ser observado pelo juiz. Registre-se que não se trata de mera faculdade judicial, mas de um preceito cogente, no qual o magistrado deverá buscar, dentro das diversas possibilidades possíveis, a mais suave para o devedor saldar seu débito.

Goldschmidt (2008, p. 69) ensina que:

Ora, não há dúvida de que se trata de norma cogente, não devendo o juiz permitir, em hipótese alguma, que a execução seja realizada pelo meio mais gravoso ao devedor. Isso porque o objetivo da execução é ir rumo ao bem da vida, ou seja, a realização das pretensões do credor, desde que seja respeitado o menor sacrifício ao executado. O critério a ser seguido é de que toda execução deve buscar apenas o que é indispensável à realização do exequente. Com vistas ao princípio da menor onerosidade, evita-se impor ao devedor gravames desnecessários à satisfação do credor, que tem outros meios para tornar concretos seus direitos. [...] Assim, é que o referido princípio, previsto no artigo 620 do Código de Processo Civil, deve ser conjugado com os demais princípios norteadores da execução, não se admitindo o uso da mesma apenas como forma de castigo ou sacrifício ao devedor, posto que o prejuízo sofrido pelo devedor não reverte em benefício ao credor.

Desse modo, a interpretação da lei processual, em especial do processo de execução, deve levar em conta a harmonia entre a satisfação do crédito do exequente e a forma menos onerosa para o devedor/executado.

Caberá ao juiz, no caso concreto, encontrar essa harmonia, utilizando-se de dois outros importantes princípios, quais sejam, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Para Amorim (2012, p. 823),

É evidente que tal princípio deve ser interpretado à luz do princípio da efetividade da tutela executiva, sem a qual o processo não passa de enganação. O exequente tem direito à satisfação de seu direito, e no caminho para a sua obtenção, naturalmente criará gravames ao executado. O que se pretende evitar é o exagero desnecessário de tais gravames [...] O estrito respeito ao princípio da menor onerosidade não pode sacrificar a efetividade da tutela executiva. Trata-se de princípios conflitantes, cada qual voltado à proteção de uma das partes da execução, caberá ao juiz no caso concreto, em aplicação das regras da razoabilidade e proporcionalidade, encontrar um “meio-termo” que evite sacrifícios exagerados tanto ao exequente como ao executado.

Na decisão proferida pelo STJ, o que se observa é que o Ministro Relator não observou a norma cogente de menor onerosidade para o devedor. E o que é ainda mais grave, figurava no pólo passivo uma pessoa jurídica. Nem é preciso mencionar qual não foi o tamanho dos prejuízos para essa empresa ao terem suas contas bloqueadas, sem jamais ter sido citada.

Como bem pondera Goldschmidt (2008, p. 71):

É que, na prática, o uso indiscriminado da penhora *on line* pode implicar total travamento da atividade empresarial e inviabilizar o cumprimento de obrigações legais, como pagamento de fornecedores, folha de salário de seus funcionários, etc, impedindo o livre exercício da atividade econômica da pessoa jurídica, consagrado no parágrafo único do artigo 170 da Constituição Federal.

São colocadas à disposição dos juízes diversas ferramentas que os auxiliam na obtenção de endereços atualizados das partes, como o sistema INFOJUD (acesso ao *site* da Receita Federal), SIEL (acesso ao sistema Eleitoral), RENAJUD (acesso ao sistema do DETRAN), BACENJUD (acesso ao sistema do Banco Central), dentre outros. Sem contar a possibilidade de expedição de ofício às operadoras de telefonia, polícia civil, empresas de fornecimento de luz elétrica, de água, etc, para que os mesmos forneçam endereço atualizado do executado.

Portanto, com tantas ferramentas colocadas à disposição dos magistrados, não justifica autorizar a penhora *on line* antes do ato citatório, sem que ao menos antes fossem esgotadas as vias de tentativa de localização dos executados para serem citados. É medida gravosa demais.

Preceitua o artigo 213 do Código de Processo Civil que para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.

E como visto, o executado, após citado, poderá tomar algumas atitudes, sendo elas: 1- efetuar o pagamento da dívida, o que ocasionará a extinção do processo; 2- pagar 30% do débito e, o restante, parcelar em até 06 (seis) vezes; 3- permanecer inerte; 4- ou ainda, no prazo de 15 (quinze) dias, opor-se à execução por meio de embargos (processo autônomo apensado aos autos da execução), independentemente de penhora, depósito ou caução (artigos 736 e 738, ambos do Código de Processo Civil).

Essas atitudes do executado, previstas no Código de Processo Civil, demonstram e justificam a importância do ato citatório.

Sobre o assunto, Pietoso (2009, p. 45) entende que:

A realização de penhora *online* exige prévio esgotamento dos outros meios executórios para posterior aplicação da ferramenta e o cabimento do arresto *online*, dentre outras, exigindo citação do devedor para se defender.

Registre-se que a decisão proferida pela STJ mais uma vez foi contrária aos ditames das leis infraconstitucionais, pois não permitiu aos executados conhecerem do processo, oferecerem bens à penhora, pagarem o débito, se defenderem por meio de embargos, dentre outros. Ao contrário, preferiu pela forma mais gravosa, confiscar a conta dos executados, trazendo-lhes prejuízos imediatos.

A referida decisão ainda foi proferida com infringência aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Esses princípios afastam os aplicadores do direito de condutas arbitrárias.

A proporcionalidade deve ser empregada quando a realização de um direito fundamental pelo Estado acaba restringindo outro direito fundamental. Este ato estatal então deve ser submetido a exames de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido escrito. A proporcionalidade exige que o Poder

Judiciário escolha, para a realização de seus fins, meios adequados, necessários e proporcionais.

Por seu turno, a razoabilidade é o dever de harmonização do geral com o individual. Atua como um instrumento para determinar que as circunstâncias de fato presumem-se dentro da normalidade. Verifica-se que o STJ, ao permitir a penhora *on line* antes da citação dos executados, decidiu de forma desproporcional e desarrazoada. Foi desproporcional, porque não havia qualquer urgência na medida, sendo que não havia notícia nos autos de que os executados estavam se ocultando ou desfazendo de seus bens a justificar uma medida tão gravosa. Aliás, sequer foram esgotados os meios possíveis para localização dos mesmos. E foi desarrazoada, porque houve um excesso na decisão, sendo totalmente incompatível com os comandos legais.

Ávila (2011, p. 315-316) ensina que:

O dever de proporcionalidade exige que as medidas estatais sejam adequadas, necessárias e proporcionais em sentido estrito: a adequação é decorrência da positivação de um fim a ser atingido e exige que os meios utilizados produzam efeitos que contribuam para a sua promoção gradual; a necessidade advém da positivação de vários fins a serem simultaneamente realizados e exige que, dentre todos os meios igualmente adequados para atingir um fim, seja escolhido aquele meio menos restritivo relativamente aos outros fins; a proporcionalidade é consequência da positivação de um conjunto de fins que devem ser globalmente realizados e demanda que os efeitos positivos decorrentes da promoção de um fim guardem proporção com os efeitos negativos advindos da restrição de outros fins. Pois bem, no caso da determinação das hipóteses normativas, o dever de proporcionalidade prescreve que as hipóteses portadoras de conceitos mais indeterminados só possam ser escolhidas pelo legislador quando não houver termos que conotem propriedades mais precisas. Caso contrário, a indeterminação será desnecessária - e, pois, ilegítima. O postulado da razoabilidade deverá ser utilizado para controlar a existência de congruência, de equivalência e de equidade na sua concretização. O dever de razoabilidade já exige, entre outros mandamentos, a concretização do conceito de maneira atenta às particularidades do caso concreto, sem tratamentos irrazoáveis entre sujeitos que se encontrem em situação equivalente. Desse modo, o fato de a hipótese ser mais indeterminada não conduz, inexoravelmente, à arbitrariedade da sua aplicação.

Como se denota, a decisão proferida pelo STJ, ao autorizar o bloqueio *on line* antes da citação, se mostrou excessiva, desnecessária, desproporcional e desarrazoada ou anormal, não oportunizando aos executados gozarem das

garantias que lhes oferecem tanto a Constituição Federal como as Leis infraconstitucionais.

Aliás, move-se todo um aparato judicial para satisfação do credor quando simplesmente os executados, citados, poderiam ir a Juízo e efetuarem o pagamento do débito, pondo fim ao processo.

Lado outro, as decisões proferidas pelo STF e TRF da 2ª Região, também analisadas no capítulo dois, se mostraram ponderadas, razoáveis e proporcionais, pois seguindo os ditames constitucionais, em especial do devido processo legal, oportunizaram aos executados serem citados antes mesmo de terem seus bens confiscados. Para o STF e TRF da 2ª Região, a teor do que dispõe o artigo 652 e seguintes do Código de Processo Civil, a penhora consiste em ato subsequente à citação dos executados, sendo direito destes terem ciência prévia do processo, para que possam pagar o crédito exequendo. Tem-se que a realização de penhora antes da válida citação dos executados importará em supressão de direito e violação de princípios constitucionais do devido processo legal (contraditório e ampla defesa), só podendo ocorrer após a válida citação do devedor e a manutenção do inadimplemento.

Assim, para os referidos tribunais, a citação dos executados é ato imprescindível, devendo ser realizado anteriormente à penhora de bens, razão pela qual se verifica a impossibilidade de deferir a utilização do sistema BACENJUD, vez que sequer foram esgotados os meios para citação e localização de bens dos devedores. O regular processamento do feito é o que se espera de um processo, principalmente em se tratando de ação de execução.

No mesmo sentido, assevera Couto (2010, p. 72):

Em suma, prevalece o entendimento no sentido de que a execução deve ser realizada no interesse do credor, observando, contudo, a regra de moderação no sentido de que a execução se dê pelo modo menos gravoso ao devedor, quando por diversos modos puder ser processada propiciando ao devedor a plena satisfação prática de seu direito.

Como visto, essa controvérsia existente entre o STJ, TRF da 2ª Região/STF e TJMG, sem dúvida, traz insegurança jurídica. Uma Turma decide de um jeito, aquela decide de outro. É preciso haver uniformização.

Essas aberrações jurídicas que constantemente são vistas nos acórdãos brasileiros devem ser repensadas. Suas consequências devem ser também repensadas. Às vezes, os juízes decidem com base na situação do momento, esquecendo-se do depois, das consequências.

É preciso saber que o Direito é sistêmico e não deve ser entendido ou empregado de maneira isolada, fracionada. Assim, todos os julgadores devem pautar suas decisões na Constituição Federal e nas normas infraconstitucionais, respeitando-as sempre e tendo-as como limitadoras de suas decisões.

O dinamismo do Direito e os princípios propiciam aos magistrados imprimirem uma interpretação equânime das normas. E é preciso utilizar o procedimento *on line* com mais cautela, de forma a buscar um equilíbrio entre a solução menos gravosa para o executado e a satisfação do crédito do exequente, tudo em prol de uma solução mais justa dos conflitos.

Do contrário, a insegurança jurídica se fará sempre presente. Eis, aliás, o próximo instituto a ser analisado.

3.2. Da possibilidade ou não de haver insegurança jurídica

A segurança jurídica, muito embora não tenha sido introduzida de maneira expressa na Constituição Federal, é entendida como princípio basilar do ordenamento jurídico brasileiro.

Ela tem por objetivo gerar a estabilidade dos princípios e das regras constitucionais e infraconstitucionais quando aplicadas em situações conflitantes. Deve, assim, ser examinada como garantia de previsibilidade das decisões judiciais e como obstáculo a eventuais inovações realizadas pelos magistrados.

Ávila (2011, p. 100 e 106) sustenta que:

A segurança jurídica pode fazer referência a um elemento da definição de Direito e, nessa função, ser uma condição estrutural de qualquer ordenamento jurídico. Nesse sentido, um ordenamento jurídico privado de certeza não poderá, por definição, ser considerado "jurídico".

[...]

A segurança jurídica é examinada primordialmente na qualidade de norma jurídica da espécie "princípio", isto é, como prescrição, dirigida aos Poderes Legislativo, Judiciário e Executivo, que determina a busca de um estado de confiabilidade e de calculabilidade do ordenamento jurídico com base na sua cognoscibilidade.

[...]

Pode-se sustentar que a segurança jurídica prescreve a total capacidade de antecipar as consequências jurídicas da conduta (própria ou alheia). O termo "previsibilidade" e a expressão "certeza absoluta" denotam esse sentido. Nessa significação, a segurança jurídica garante o direito de o particular, com exatidão, conhecer, hoje, o Direito de amanhã, antecipando o conteúdo da decisão futura que irá qualificar juridicamente o ato hoje praticado.

No entanto, é sabido que o grau de imprevisibilidade das decisões judiciais tem aumentado de forma considerável, gerando surpresa com o resultado das demandas.

É comum a notícia de dois processos idênticos serem decididos de modo opostos. E foi justamente o que ocorreu nos casos analisados no presente trabalho. Em situações idênticas, STF/ TRF da 2ª Região e STJ decidiram de maneira completamente diferente. Não diferente, as câmaras do TJMG também divergem quanto ao assunto abordado, bem como os próprios desembargadores num mesmo julgado.

A crescente imprevisibilidade das decisões judiciais pode levar ao fortalecimento da insegurança jurídica, contribuindo para enfraquecer o regime democrático. As divergências nas decisões judiciais, em especial por parte dos Tribunais Superiores, podem gerar intranquilidade e ofenderem, de modo fundamental, os princípios da dignidade da pessoa humana, da estabilidade das instituições, dentre outros.

Vale lembrar o preâmbulo da Constituição Federal que assevera que o propósito da República Federativa do Brasil é assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça [...].

E completa o artigo 5º da Carta Maior:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...].

Como dar efetividade a esses comandos legais quando se depara com situações idênticas, sendo julgadas pelos tribunais de maneiras tão distintas? Onde e quando se dá esta igualdade perante a lei? Cadê essa segurança oferecida?

É preciso salientar que a segurança jurídica não está na Constituição, a segurança jurídica é a própria Constituição. Ela é o norte de todo e qualquer julgado.

Visto isto, é de igual modo sabido que a jurisprudência (decisões dos Tribunais Judiciais) é um dos instrumentos que contribui para consagrar a segurança jurídica e implantar, com a solução uniforme dos conflitos, confiabilidade das decisões. É a jurisprudência forma de tornar previsíveis as regras, além de conhecidas e estáveis.

No entanto, verificam-se, em especial pelas decisões analisadas no capítulo dois, as divergências de posicionamento em relação a uma mesma situação concreta. Para o STF e TRF da 2ª Região não pode haver penhora *on line* antes do ato citatório. Diferentemente, para o STJ é perfeitamente aplicável a referida diligência. E já no TJ de Minas Gerais, não há consenso entre as Câmaras, decidindo umas a favor e outras contra.

Essas divergências podem levar à insegurança jurídica, na medida em que se uma pessoa der sorte de seu processo cair em determinada Câmara ou Turma, não terá suas contas bancárias bloqueadas antes de sua citação. Já se cair em outra, não terá a mesma sorte e suas contas serão bloqueadas sem mesmo possuir conhecimento do processo.

Tem-se uma verdadeira loteria, em que os sortudos levam vantagem em detrimentos dos sem sorte. Não é crível que, apesar de a lei ser igual para todos, para o mesmo conflito jurídico, uns possam obter tutela jurisdicional e outros não, a depender da sorte (ou do azar) da parte na distribuição dos respectivos processos.

Toda essa incerteza gera desconfiança no poder judiciário e à administração da justiça em geral, culminando em uma séria perda de autoridade.

É necessário que os juízes busquem um meio termo, um equilíbrio nas decisões para que a aplicação do Direito seja feita de modo justo.

Couto (2010, p. 112) assevera que:

A justiça deve empreender meios indispensáveis à satisfação do crédito do credor, priorizando os seus interesses. Contudo, ao perseguir tais interesses, respeitará os direitos do devedor, obedecendo às normas e os princípios éticos jurídicos ao encontro de um equilíbrio e uma harmonização entre a satisfação de um crédito e o direito a um devedor quitar o seu débito sem atingir a sua dignidade ou impedir a continuidade de sua atividade empresarial.

Aos juízes deve ser garantida a liberdade de interpretar os textos legais. Porém, tal liberdade não deve ser entendida como absoluta, pois geraria arbitrariedades e, em consequência, a proliferação de jurisprudência lotérica, como dito acima. É preciso salientar que a ordem jurídica deve ser coerente.

Do mesmo modo, os jurisdicionados não podem ser submetidos a entendimentos diversos, muitas vezes antagônicos, fundados em razão de ordem meramente subjetiva do julgador, em lobe político, comprometendo a unidade do ordenamento jurídico.

Neste sentido, Ávila (2011, p. 119-120) sustenta que:

De um lado, pode-se entender que a segurança jurídica envolve a busca do ideal de imutabilidade de determinadas normas. É com esse significado que se emprega a expressão "imutabilidade do Direito", e é também nessa acepção que a doutrina publicista usa o termo "estabilidade" ou, mesmo, a expressão- às vezes pejorativa - "petrificação do Direito". Nessa significação, a segurança jurídica vincula, inexoravelmente, o Direito futuro ao Direito passado.

De outro lado, no entanto, pode-se compreender a segurança jurídica como exigência de "estabilidade na mudança", isto é, como a proteção de situações subjetivas já garantidas individualmente e a exigência de continuidade do ordenamento jurídico por meio de regras de transição e de cláusulas de equidade. A palavra mais consistente para denotar esse sentido é, assim, "confiabilidade", compreendida como a exigência de um ordenamento jurídico protetor de expectativas e garantidor de mudanças estáveis.

[...]

Pode-se sustentar que a segurança jurídica prescreve a total capacidade de antecipar as consequências jurídicas da conduta (própria ou alheia). O termo "previsibilidade" e a expressão "certeza absoluta" denotam esse sentido. Nessa significação, a segurança jurídica garante o direito de o particular, com exatidão, conhecer, hoje, o Direito de amanhã, antecipando o conteúdo da decisão futura que irá qualificar juridicamente o ato hoje praticado.

De outro lado, no entanto, pode-se arguir que a segurança jurídica apenas exige a elevada capacidade de prever as consequências jurídicas de atos ou fatos pela maioria das pessoas. Nessa acepção, a segurança jurídica garante que se possa, em larga medida, antecipar alternativas interpretativas e efeitos normativos de normas jurídicas. A palavra mais correta para denotar esse sentido, em vez de "previsibilidade" é "calculabilidade". Calculabilidade significa, pois, a capacidade de o cidadão prever, em grande medida, os limites da intervenção do Poder Público sobre os atos que pratica, conhecendo antecipadamente o âmbito de discricionariedade existente para os atos estatais.

Dessa maneira, esta previsibilidade ou calculabilidade das decisões torna-se difícil de acontecer quando se está diante de decisões conflitantes, como as proferidas pelo STF/ TRF da 2ª Região, STJ e pelo TJMG.

É sutil perceber que com a imprevisibilidade das decisões judiciais, além da violação ao princípio da segurança jurídica, há a violação ao princípio da proteção da confiança. Esse princípio, juntamente com o princípio da moralidade, representa a ideia de que o cidadão tem o direito de confiar nos atos emanados do poder público. E confiança gera segurança.

No entanto, como prever os limites da lei quando não há consenso entre os tribunais? O resultado acaba sendo uma verdadeira loteria e o ideal de segurança jurídica acaba sendo relegado ao plano das ideias.

Por este motivo, os magistrados e operadores do direito devem sempre se ater aos princípios e normas limitadores à realização da penhora *on line* antes do ato citatório, valorizando, em especial, o princípio da dignidade da pessoa humana, que representa a tábua axiológica do sistema jurídico.

Como visto, a Constituição enumera uma série de princípios e diretrizes para o Poder Judiciário, como a transparência, ampla defesa, igualdade, contraditório, processo justo, celeridade, economia, legalidade, dentre outros.

Todavia, observa-se que o Judiciário não tem conseguido cumprir essas diretrizes e respeitar os princípios constitucionais de modo satisfatório. E isso pode levar ao insucesso da tentativa de pacificação social, a respostas demasiadamente demoradas, a processos caros aos cofres públicos, à ineficiência das decisões judiciais e trazer insegurança jurídica diante de sentenças conflitantes.

E, inovações como a trazida pelo Superior Tribunal de Justiça, sempre geram polêmica, desconfiança e, o que é pior, insegurança jurídica. Sem dúvida elas devem ser evitadas, fazendo com que haja coerência e equilíbrio no ordenamento jurídico brasileiro, fazendo com que o jurisdicionado possa confiar novamente na Justiça, que há muito anda sem crédito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após realização de uma análise da decisão proferida pelo STJ, autorizando a penhora *on line* antes da citação do executado, em cotejo com princípios constitucionais e leis infraconstitucionais, verificou-se que certamente essa decisão não foi coerente ou a mais acertada.

A partir do referido *decisum* abriu-se precedente para que advogados pudessem não mais medir qualquer esforço para localização do devedor, pois podem, deste o início do processo, confiscar bens do executado e satisfazer o crédito de seu cliente. Tudo isso justificado em uma travestida celeridade e efetividade da prestação jurisdicional.

Certamente está implantada a insegurança jurídica.

É imperioso salientar que o Direito busca a efetivação da Justiça. Quem deve tem que pagar e quem é credor tem o direito de receber.

No entanto, torna-se necessário buscar um meio termo, um equilíbrio nas decisões judiciais, para que a aplicação do Direito seja feita de modo justo. A uma, para satisfazer o crédito do credor. A duas, para que essa satisfação seja feita pelo modo menos oneroso para o devedor, conferindo ao mesmo pelo menos conhecer do processo.

Porém, como visto, não se atingem esses objetivos atropelando a Constituição Federal ou as Leis Infraconstitucionais vigentes no país. Como preceitua a Carta Maior, que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, esse preceito deve ser obedecido pelos operadores do Direito.

Do mesmo modo, dar uma interpretação extensiva a determinado artigo do Código de Processo Civil, como foi feito pelo STJ, prejudicando sobremaneira uma das partes da relação processual, está também em total desacordo com a Constituição, que valoriza tanto a igualdade processual.

A violação à Constituição Federal pode atingir qualquer um, como visto, trazendo desânimo e descrédito em relação às instituições, principalmente ao Judiciário. E essa situação precisa ser revertida.

Diante das constatações expostas, entendem-se como inaceitáveis as teses defendidas pelo STJ, que conferem credibilidade por demais aos exequentes em detrimento dos executados. É querer buscar a satisfação do direito invocado por

uma das partes a todo custo. É abrir precedente para decisões polêmicas e contraditórias. É permitir mais uma vez a instalação do caos no Judiciário, que há muito anda sem credibilidade.

É bem verdade que a modernização dos instrumentos utilizados pelo Judiciário para dar concretude e efetividade aos processos é sempre importante. Há de se buscar a solução dos conflitos de maneira célere e efetiva. No entanto, não é possível a utilização desses mecanismos ou instrumentos se houver ofensa a direitos fundamentais garantidos.

E o que é pior ainda é que a referida decisão tem servido de argumentação para que alguns juízes decidam de modo semelhante e outros de modo diverso. Surgiram diferentes decisões para o mesmo caso a partir de então, algumas decidindo contra e outras a favor da penhora *on line* realizada antes do devedor ser citado, conforme foi analisado.

Verificou-se o surgimento de uma verdadeira loteria, dado o conflito de decisões, como as que se registram pelos fóruns e tribunais do país, contrapondo-se às determinações constitucionais. Caso o processo seja distribuído para determinado juiz haverá permissão para penhora *on line* em conta, sem ser o executado citado e já se for distribuído para outro, terá mais sorte, e não sofrerá constrição imediata de seus bens. Vê-se, assim, um crescente e generalizado temor da sociedade em relação à Justiça.

Que justiça é essa que permite tantas injustiças?

O cidadão necessita da certeza de que o Estado e os demais indivíduos se comportarão de acordo com o Direito e que os órgãos estatais e superiores o respeitarão.

Além disso, também é preciso ter a segurança de que haverá previsibilidade das decisões e que a ordem jurídica possuirá estabilidade. Ora, o conhecimento antecipado dos atos e suas consequências é o que justamente permite a estabilidade das relações cotidianas.

Realmente é preciso repensar as decisões proferidas pelo Poder Judiciário. E é preciso haver uniformização de suas decisões, não sendo admissíveis tantas divergências quanto a um mesmo caso concreto.

É de suma importância também oportunizar àquele que está sendo demandado em Juízo o direito ao contraditório e à ampla defesa.

É sabido que, em todo litígio, sempre há duas versões dos fatos. A todo ato produzido caberá igual direito da outra parte de opor-se ou de dar a versão que lhe convenha, ou ainda de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor/exequente da ação. Há a necessidade de dar-se conhecimento da existência da ação e de todos os atos do processo às partes e de possibilitar a elas reagirem aos atos que lhe sejam desfavoráveis.

A partir de então, caberá ao magistrado decidir, com base nas provas apresentadas, a versão que melhor lhe convença.

Daí a importância do ato citatório, do direito à ampla defesa e ao contraditório. Ignorar esses direitos é realmente um contrassenso, uma afronta à dignidade da pessoa humana. É injustificado e injusto.

Por todos os argumentos apontados, chega-se à conclusão de que não é possível (ao menos este é o posicionamento defendido no presente trabalho) a realização de penhora *on line* antes da citação nas execuções de títulos executivos extrajudiciais por quantia certa, por cristalina infringência a princípios constitucionais e à lei vigente no país.

Equivocaram-se, portanto, os Ministros do Superior Tribunal de Justiça. Sua decisão foi totalmente de encontro a todo arcabouço jurídico brasileiro, a todo monumento legislativo vigente.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Daniel. *Manual de direito processual civil*. São Paulo: Método, 2012.

ÁVILA, Humberto. *Segurança jurídica*. São Paulo: Malheiros, 2011.

BRASIL (1973). Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973: Código de Processo Civil. In: *Vade Mecum Saraiva*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. Supremo Tribunal Federal. Impossibilidade de bloqueio *on line* antes da citação dos executados e não comprovação de exaurimento dos meios possíveis para encontrar bens passíveis de constrição. Relator: Dias Toffoli. Brasília, acórdão de 05 de fevereiro de 2013. *JusBrasil*, 2013. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 05 maio 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXECUTADO NÃO ENCONTRADO. ARRESTO PRÉVIO OU EXECUTIVO. ART 653 DO CPC. MEDIDA DISTINTA DA PENHORA. CONSTRIÇÃO ON-LINE. POSSIBILIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. APLICAÇÃO DO ART. 655-A DO CPC, POR ANALOGIA. PROVIMENTO. Recurso Especial n. 11.370.687-MG. Banco Bradesco S/A versus José Goes Reis. Relator: Antônio Carlos Ferreira. Brasília, acórdão de 04 de abril de 2013. *Revista do STJ*, Brasília, 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista>>. Acesso em: 05 maio 2015.

_____. Tribunal Regional Federal (2ª Região). PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. BACEN JUD. PENHORA ON LINE. NECESSIDADE DE EFETIVAÇÃO DE CITAÇÃO VÁLIDA DO EXECUTADO. Agravo n. 201102010052087. Relator: Des. Ricardo Perlingeiro. Brasília, acórdão de 26 de janeiro de 2012. *JusBrasil*, 2012. Disponível em: <<http://trfj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 22 maio 2015.

_____. Tribunal Regional Federal. PROCESSUAL CIVIL. PENHORA ON LINE. CITAÇÃO DO EXECUTADO. NECESSIDADE. Agravo n. 162281-RJ 2008.02.01.001111. Relator: Des. Luiz Paulo S. Araújo. Brasília, acórdão de 25 de junho de 2008. *Integra Websites*, 2008. Disponível em: <<http://www.integrawebsites.com.br>>. Acesso em: 22 maio 2015.

COUTO, Ivanoy Moreno Freitas. *Penhora on line: princípios limitadores à sua aplicação*. São Paulo: Lumen Juris, 2010.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

GAIOR JUNIOR, Antônio Pereira. *Direito processual civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

GOLDSCHMIDT, Guilherme. *A penhora on line*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

LENZA, Pedro. *Direito processual civil esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2012.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. ARRESTO ON LINE. BACENJUD. BLOQUEIO DE ATIVOS. POSSIBILIDADE. Relator: José Marcos Rodrigues Vieira. Belo Horizonte, Acórdão de 05 de fevereiro de 2015. *TJMG*, 2015. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 06 maio 2015.

MORAES, Alexandre. *Direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

PIETOSO, Indira Chelini e Silva. *Penhora on line: O uso da ferramenta e sua repercussão no mundo jurídico*. São Paulo: Joarez de Oliveira, 2009.

ANEXO

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.370.687 - MG (2013/0007753-4)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA

RECORRENTE : BANCO BRADESCO S/A

ADVOGADOS : MATILDE DUARTE GONÇALVES E OUTRO(S)

LUIZ EDUARDO MASSARA GUIMARÃES E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOSÉ GOES REIS - MICROEMPRESA

RECORRIDO : JOSÉ GOES REIS

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXECUTADO NÃO ENCONTRADO. ARRESTO PRÉVIO OU EXECUTIVO. ART 653 DO CPC. MEDIDA DISTINTA DA PENHORA. CONSTRIÇÃO *ON-LINE* . POSSIBILIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. APLICAÇÃO DO ART. 655-A DO CPC, POR ANALOGIA. PROVIMENTO.

1. O arresto executivo, também designado arresto prévio ou pré-penhora, de que trata o art. 653 do CPC, objetiva assegurar a efetivação de futura penhora na execução por título extrajudicial, na hipótese de o executado não ser encontrado para citação. 2. Frustrada a tentativa de localização do executado, é admissível o arresto de seus bens na modalidade *on-line* (CPC, art. 655-A, aplicado por analogia). 3. Com a citação, qualquer que seja sua modalidade, se não houver o pagamento da quantia exequenda, o arresto será convertido em penhora (CPC, art. 654). 4. Recurso especial provido, para permitir o arresto *on-line*, a ser efetivado na origem.

ACÓRDÃO

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo Filho e Maria Isabel Gallotti votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília-DF, 04 de abril de 2013 (Data do Julgamento)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto com base nas alíneas "a" e "c" do art. 105, III, da CF. Na origem, BANCO BRADESCO S.A. ajuizou processo de execução contra JOSÉ GOES REIS - MICROEMPRESA e JOSÉ GOES REIS (e-STJ fls. 1/7). Os executados não foram encontrados pelo oficial de justiça para a necessária citação. O exequente requereu, então, a realização de arresto *on-line* com o intuito

de bloquear valores eventualmente existentes em nome dos devedores, de modo a possibilitar a garantia da execução, conforme previsto no art. 653 do CPC (e-STJ fls. 87/88). O magistrado de primeira instância indeferiu o pedido em decisão que recebeu a seguinte motivação (e-STJ fl. 94): "Deixo de acolher o pedido de fls. 70/71, pois não tendo ocorrido a citação não há que se falar em arresto *on line* para satisfação do crédito, visto que o devedor ao ser citado tem a faculdade de efetuar o pagamento, nos termos do art. 652 do CPC". Inconformado, o banco agravou dessa decisão ao TJMG, o qual desproveu o recurso, sob o fundamento de não ser possível a determinação de arresto ou penhora de valores e bens sem a prévia citação do executado. O acórdão recorrido está assim ementado (e-STJ fl. 114): "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - BLOQUEIO DE VALORES VIA 'ON LINE' - AUSÊNCIA DA CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA - IMPOSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. - A determinação de bloqueio de valores via '*on line*', sem que tenha sido realizada a citação regular da parte executada, configura desrespeito ao princípio do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, da Constituição da República), pois retira do devedor a oportunidade de oferecer outros bens passíveis de penhora. No recurso especial, o recorrente aponta a existência de divergência jurisprudencial e ofensa aos arts. 653, 654 e 655-A do CPC. Alega, em síntese, ser possível o arresto, mediante a determinação de bloqueio de valores, por meio eletrônico, antes mesmo da citação do executado, se não foi encontrado pelo oficial de justiça. Sustenta que a regra prevista no art. 655-A do CPC pode ser aplicada, por analogia, nos casos de arresto (e-STJ fls. 129/139). O recurso não foi admitido na origem, sob o fundamento de incidência da Súmula n. 83/STJ (e-STJ fl. 165). No agravo, o recorrente afirmou ser inaplicável a mencionada Súmula. Em 28/2/2013, dei provimento ao agravo nos próprios autos para determinar sua conversão em recurso especial (e-STJ fls. 216/218). É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA (Relator): No caso concreto, a tentativa de citação dos executados resultou infrutífera. Diante de tal circunstância, o exequente requereu o arresto de ativos dos executados nos termos do art. 653 do CPC, pleiteando que a medida fosse efetivada na modalidade *on-line*. O Juiz indeferiu a medida, em decisão mantida pela Corte de origem. O Tribunal *a quo* considerou não ser possível o arresto *on-line* de valores existentes em nome do

devedor antes de sua citação. Sucede que a própria legislação prevê medidas judiciais constitutivas passíveis de deferimento sem a prévia oitiva da parte contrária. O arresto executivo, também denominado de prévio ou pré-penhora, de que trata o art. 653 do CPC, consubstancia a constrição de bens em nome do executado, quando não encontrado para citação. Trata-se de medida com nítido caráter cautelar, que objetiva assegurar a efetivação de futura penhora na execução em curso e independe da prévia citação do devedor. Com efeito, se houver citação, não haverá o arresto, realizando-se desde logo a penhora. Portanto, o arresto executivo visa a evitar que a tentativa frustrada de localização do devedor impeça o andamento regular da execução. A propósito, confira-se (grifei): "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART 535 CPC. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DIFICULDADE DE CITAÇÃO. ARRESTO. REQUISITOS. CABIMENTO. 1. A contradição que dá ensejo a embargos de declaração (CPC, art. 535, I) é a que se estabelece no âmbito interno do julgado embargado, ou seja, a contradição do julgado consigo mesmo, como quando, por exemplo, o dispositivo não decorre logicamente da fundamentação. 2. O arresto previsto no art. 7º da LEF é medida executiva decorrente do recebimento da inicial, que, por força de lei, traz em si a ordem para (a) citação do executado, (b) penhora, no caso de não haver pagamento da dívida nem garantia da execução, e (c) arresto, se o executado não tiver domicílio ou dele se ocultar. Trata-se, portanto, de medida semelhante ao arresto previsto no art. 653 do CPC: ambos são providências cabíveis quando há empecilhos à normal e imediata citação do devedor e não se submetem aos requisitos formais e procedimentais da ação cautelar disciplinada nos arts. 813 a 821 do CPC. 3. Recurso especial provido". (REsp n. 690.618/RJ, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 1º/3/2005, DJ 14/3/2005, p. 235). Em suma, no processo de execução de título extrajudicial, não sendo localizado o devedor, é cabível o arresto de seus bens. Não ocorrendo o pagamento após a citação do executado, que inclusive poderá ser ficta, a medida constitutiva será convertida em penhora. Trata-se de interpretação conjunta dos arts 653 e 654 do CPC: "Art. 653. O oficial de justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução. Parágrafo único. Nos 10 (dez) dias seguintes à efetivação do arresto, o oficial de justiça procurará o devedor três vezes em dias distintos; não o encontrando, certificará o ocorrido". "Art. 654. Compete ao credor, dentro de 10 (dez) dias, contados da data

em que foi intimado do arresto a que se refere o parágrafo único do artigo anterior, requerer a citação por edital do devedor. Findo o prazo do edital, terá o devedor o prazo a que se refere o art. 652, convertendo-se o arresto em penhora em caso de não-pagamento". A propósito, a lição de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR: "Uma novidade do Código de 1973 constitui no dever imposto ao oficial de justiça encarregado do cumprimento do mandado executivo, de arrestar bens do devedor, suficientes para garantir a execução, sempre que não conseguir localizá-lo. (...) A medida do art. 653 do CPC é posterior às diligências da citação. Havendo justo receio, no entanto, com base no art. 615, III, é lícito ao credor pedir o arresto, logo na petição inicial, para que a apreensão de bens do devedor se realize antes mesmo da diligência citatória. Feito o arresto, o oficial de justiça prosseguirá, citando o executado. Por outro lado, em se tratando de medida excepcional e provisória, a duração do arresto, em qualquer caso, estará subordinado à citação do devedor no prazo legal. Descumprido o disposto no art. 654, o arresto ficará sem efeito" (*Curso de Direito Processual Civil*. V. II. 47ª ed., 2012, p. 272). Em se tratando, pois, do arresto executivo, a citação é condição apenas para sua conversão em penhora, e não para a constrição, nos termos do art. 653 do CPC. Portanto, no presente caso, plenamente viável o arresto. Passo, então, à análise da possibilidade de o arresto ser efetivado *on-line*. O processo civil brasileiro vem passando por contínuas alterações legislativas, de modo a se modernizar e a buscar celeridade, visando a efetivar o princípio da razoável duração do processo. Nesse contexto, a Lei n. 11.382/2006 positivou no sistema processual a figura da penhora *on-line* (CPC, art. 655-A), consistente na localização e apreensão, por meio eletrônico, de valores pertencentes ao executado depositados ou aplicados em instituições bancárias. Esta Corte, no julgamento do REsp n. 1.184.765/PA (Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 3/12/2010, submetido ao rito do art. 543-C do CPC), entendeu possível a realização de arresto prévio por meio eletrônico (sistema BACENJUD) no âmbito da execução fiscal. Em que pese o referido precedente ter sido firmado à luz da Lei n. 6.830/1980 (Lei de Execuções Fiscais), penso ser inevitável a aplicação desse entendimento também às execuções de títulos extrajudiciais reguladas pelo CPC, tendo em vista os ideais de celeridade e efetividade da prestação jurisdicional. Por consequência, entendo aplicar-se ao arresto executivo, por analogia, o art. 655-A do CPC, que permite a penhora *on-line*. Por semelhante razão, também deve se aplicar ao arresto do art. 653 do CPC o

entendimento firmado no REsp n. 1.112.943/MA, submetido ao rito dos recursos repetitivos (Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/9/2010, DJe 23/11/2010), segundo o qual desnecessário o exaurimento de busca de bens, podendo a parte, de plano, requerer a constrição por meio eletrônico. É evidente que o arresto executivo realizado por meio eletrônico não poderá recair sobre bens impenhoráveis (CPC, art. 649 e Lei n. 8.009/1990), por sua natureza de pré-penhora e considerando o disposto no art. 821 do CPC (dispositivo legal que se refere ao arresto cautelar): "Art. 821. Aplicam-se ao arresto as disposições referentes à penhora, não alteradas na presente Seção". Em síntese: (i) nada impede a realização de arresto de valores depositados ou aplicados em instituições bancárias, nos termos do art. 653 do CPC, pela via *on-line*, na hipótese de o executado não ser localizado para o ato de citação; (ii) a conversão do arresto em penhora se condiciona à prévia citação do executado e ausência de pagamento (CPC, art. 654); (iii) o arresto *on-line* independe da busca de bens físicos; e (iv) a medida constritiva não pode atingir bens impenhoráveis. Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para reconhecer a possibilidade de efetivação de arresto eletrônico de valores, antes da citação, na hipótese de o executado não ter sido localizado. Remetam-se os autos à origem, para que o juiz de primeiro grau reaprecie o pedido de arresto formulado pelo exequente, nos termos do decidido neste recurso especial.

É como voto.

VOTO-VOGAL

EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO: Sr. Presidente, a medida prevista no art. 655-A diz o seguinte: "Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade...". Está falando em indisponibilidade para possibilitar a penhora. Uma coisa é o arresto, previsto no art. 653 do CPC, como medida que também antecede a penhora e até a própria citação do devedor, outra coisa é já a penhora. Essa medida, penhora *on line*, é mais drástica e muito mais efetiva que o próprio arresto do art. 653 ou a mera indisponibilidade do art. 655-A. Será muito eficiente, sem dúvida. Por isso, temo que os exequentes agora prefiram não mais encontrar os devedores para que possam já se valer de penhoras *on line*.

A pessoa não é citada, até porque o exequente pode nem fornecer o endereço certo, justamente para o devedor, o executado, não ser localizado e o exequente já poder partir para a penhora *on line*, sem citação, sem aviso nenhum do interessado. Este, então, alcançado no seu bem, que venha se defender, se quiser, problema dele. O exequente já estará muito bem atendido. E, diga-se de passagem, nem toda execução é tão legítima assim. Por isso, a lei oferece oportunidade para os embargos à execução. Então, preocupo-me a repercussão da admissão dessa medida, porque estamos fundindo a medida prevista no art. 653, realizada por meio de oficial de justiça, que é um ser humano, com a do art. 655-A, que é feita por meio desse mundo paralelo e virtual que é a *internet*, na Informática, que, realmente, possibilita um alcance tremendo. Às vezes, diversas contas da pessoa são alcançadas no mesmo valor executado. Tenho essas preocupações. Sr. Presidente, quis apenas trazer a debate essas questões que agito para que reflitamos bem sobre as consequências da medida, mas, no caso, também acompanho o voto do Sr. Ministro Relator. Dou provimento ao recurso especial.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão: A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo Filho e Maria Isabel Gallotti votaram com o Sr. Ministro Relator.