

BRUNO CAMARGO RIGOTTI ALICE

DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

CURITIBA
2002

BRUNO CAMARGO RIGOTTI ALICE

DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

Monografia apresentada à Banca Examinadora do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como exigência parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Joaquim Munhoz de Mello.

**CURITIBA
2002**

“Acima de tudo, o drama do juiz é a rotina que, insidiosa como uma doença, o desgasta e o desencoraja até fazê-lo sentir, sem revolta, que decidir da honra e da vida dos homens tornou-se para ele uma prática administrativa ordinária.”

(Calamandrei)

Agradeço a DEUS por tudo o que fez e o que tem feito em minha vida.

Dedico este trabalho aos meus pais que sempre me educaram e me encorajaram no crescimento intelectual.

SUMÁRIO

SUMÁRIO.....	iv
TERMO DE APROVAÇÃO.....	vi
RESUMO.....	vii
INTRODUÇÃO.....	1
1. PROCESSO DE EXECUÇÃO.....	3
2. CONTRADITÓRIO NA EXECUÇÃO.....	6
3. EMBARGOS À EXECUÇÃO.....	12
3.1 EMBARGOS À EXECUÇÃO E EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – DIFERENÇAS E SEMELHANÇAS.....	15
4. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E CONDIÇÕES DA AÇÃO.....	18
4.1 PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS.....	19
4.2 CONDIÇÕES DA AÇÃO.....	21
4.2.1 <i>Condições da Ação Executiva</i>	23
5. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.....	26
5.1 HISTÓRICO.....	26
5.2 NATUREZA JURÍDICA.....	27
5.2.1 <i>Terminologia</i>	29
5.3 CONCEITO.....	31
5.4 HIPÓTESES DE CABIMENTO.....	33
5.4.1 <i>Impossibilidade de Produção de Provas</i>	35
5.5 MOMENTO PROCESSUAL PARA OPOSIÇÃO.....	38
5.5.1 <i>Matérias passíveis de arguição</i>	40

5.6 PROCEDIMENTO.....	42
5.7 EFEITOS.....	43
5.8 RECURSOS.....	45
5.9 CUSTAS.....	46
CONCLUSÃO.....	48
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	51

BRUNO CAMARGO RIGOTTI ALICE

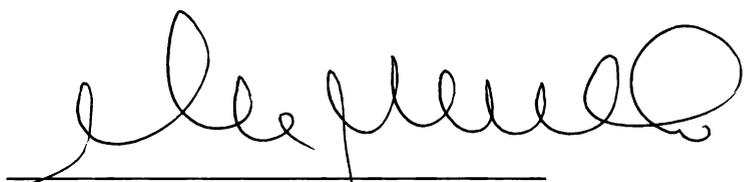
TERMO DE APROVAÇÃO

DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

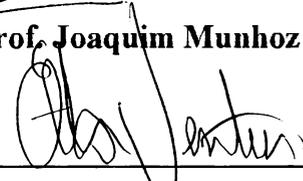
Monografia aprovada pela Banca Examinadora do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como exigência parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Banca Examinadora:

Orientador:



Prof. Joaquim Munhoz de Mello



Prof. Elton Venturi



Prof. Alcides Alberto Munhoz da Cunha

Curitiba, 19 de Outubro de 2002.

RESUMO

Objetiva-se com este trabalho analisar o tema exceção de pré-executividade, demonstrando-se as divergências doutrinárias e jurisprudenciais quanto ao seu cabimento, visto que se trata de um instrumento sem de previsão legal. Buscar-se-á demonstrar suas hipóteses práticas de admissibilidade e dos requisitos para sua aplicação, bem como a importância da utilização da exceção de pré-executividade como uma peça processual não substitutiva da ação de embargos de execução, mas sim de uma alternativa para solucionar os casos de injustiça de execuções indevidas. Para tanto, parte-se dos aspectos gerais do processo de execução, fazendo um paralelo entre os meios ordinários de oposição ao processo executivo e as vantagens e desvantagens do referido instrumento de defesa do executado.

PALAVRAS-CHAVE: exceção de pré-executividade – processo de execução – defesa sem embargos de devedor – embargos à execução – processo civil

INTRODUÇÃO

Com a designação de "exceção", ou "objeção", seguida do complemento "de pré-executividade" ou "de não-executividade", a doutrina e a jurisprudência brasileira tem tratado de interessante figura processual, sem previsão expressa no Código de Processo Civil, mas com efeitos substanciais sobre o processo de execução.

Trata-se de um meio de defesa processual que passou a ser admitido para se evitar a tramitação de processos de execução que afrontassem o princípio constitucional do devido processo legal.

Em parecer proferido em 1966, Pontes de Miranda foi o primeiro jurista a abordar com profundidade o tema. Atualmente este mecanismo vem sendo largamente utilizado por advogados e, não raramente, acolhido por juizes e Tribunais. Entretanto, principalmente pela falta de um dispositivo legal que o preveja, a aplicação desta medida permanece polêmica até a presente data, principalmente quanto as hipóteses e o prazo para seu cabimento.

Segundo a nossa legislação vigente, a única ação prevista para a desconstituição da execução é a ação de embargos à execução ou embargos de devedor. Esta ação só pode ser oposta depois de garantido o juízo da execução através da penhora do patrimônio do executado.

Na tentativa de evitar que o executado abra mão de seu patrimônio frente a execuções notoriamente indevidas, a doutrina e a jurisprudência buscaram suprir uma lacuna deixada pelo legislador ao criar e passar a admitir o questionamento pelo executado, nos próprios autos de execução, sobre a falta de pressupostos processuais e condições da ação.

Portanto, a "exceção de pré-executividade" fundamenta-se no princípio de que não pode subsistir uma execução sem que se verifiquem se estão presentes todos os requisitos processuais, em respeito ao preceito constitucional de que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal.

Ressalta-se aqui que o processo civil brasileiro, nos últimos anos, sofreu importantes reformas legislativas e quase a totalidade delas visam a maior rapidez na

prestação da tutela jurisdicional e, por isso, tais modificações sempre objetivam o favorecimento do pólo ativo da demanda. Dentre as principais mudanças encontram-se: a criação da tutela antecipada e do procedimento dos Juizados Especiais, a mudança do regime de interposição do agravo de instrumento e a dilação da citação pelo correio. Entretanto, do mesmo modo que o autor da ação deve ter por facilitada a busca por seu direito, aquele contra quem é injustamente imputado um fato, também deve ter o direito de, o mais rápido possível, se ver livre do processo.

Visa-se neste trabalho a admissão da chamada “exceção de pré-executividade” quando da arguição de matérias processuais de ordem pública, seja verbalmente, seja por meio de simples petição, nos próprios autos de execução e dispensando a sua alegação em sede de embargos. Isto deve ser aceito porque os embargos só podem ser interpostos quando seguro o juízo, fator que não deve ser admitido quando interposta uma execução que não possua todos os requisitos legais exigidos.

Assim, esta monografia possui como escopo a abordagem geral do tema “exceção de pré-executividade”, compilando os diversos posicionamentos da doutrina e jurisprudência sobre o tema, bem como traçar parâmetros que melhor se apliquem na busca pela justiça.

1. PROCESSO DE EXECUÇÃO

Nos primórdios de sua criação, a ação executiva sequer seguia um processo regular como hoje se respeita e preceitua constitucionalmente como uma garantia fundamental e indisponível. Tanto era, que o devedor, em caso de inadimplemento, respondia fisicamente, podendo, inclusive, ser reduzido a condição de escravo do credor.

Infelizmente, todos os dias pessoas deixam de cumprir obrigações. Sobre este fato, destaca-se o posicionamento de Liebman ao explicar que “nem sempre os homens cumprem suas obrigações e obedecem aos imperativos decorrentes do direito, de maneira que a ordem jurídica não seria completa, nem eficaz se não tivesse em si próprio aparelhamento destinado a obter coativamente a obediência a seus preceitos”.¹ Deste modo, indispensável se torna a existência de instrumentos jurídicos que obrigue o devedor a cumprir para com os seus deveres.

O Estado, com este intuito, seja através de uma sentença judicial, seja através de um título ao qual a lei atribua força executiva, garante a possibilidade de efetivação de um direito previamente reconhecido pelo processo de execução.

Com os avanços das garantias individuais, a sociedade contemporânea, via de regra, não passou a admitir a solução de litígios sem que um órgão jurisdicional estatal fosse responsável. Trata-se da abolição da possibilidade de “se fazer justiça com as próprias mãos”.

Hoje, portanto, o processo de execução deve se fundar em diversos princípios, dentre os quais destacam-se:

- (a) Toda execução é real, pois incide apenas sobre o patrimônio do devedor, não atingindo sua pessoa;
- (b) Toda execução deve ter por finalidade apenas a satisfação do crédito exequente, ou seja, atingir apenas parte e não a totalidade do patrimônio do executado;

¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Processo de Execução*. 4.ed., São Paulo: Saraiva, 1980, p.2.

- (c) A execução deve ser útil ao credor, não se admitindo o processo executivo apenas e tão somente para causar prejuízo ao devedor;
- (d) A execução deve ser feita pelo meio menos gravoso para o devedor;
- (e) A execução deve ser específica;
- (f) A execução não pode levar o executado a uma situação incompatível com a dignidade humana, não podendo ser um meio para causar a ruína do devedor e/ou de sua família;
- (g) O credor sempre tem a livre disponibilidade do todo ou parte do *processo de execução*;

Assim sendo, pelos próprios princípios que o norteia, distingue-se o processo de execução do processo de conhecimento, principalmente pelo fato do processo de execução partir da certeza do direito do credor visando a sua satisfação. Por isso, o trabalho jurisdicional da execução visa, em regra, a realização do direito do credor, transformando o direito em fato, enquanto o processo de conhecimento transforma o fato em direito. Como principal exemplo cita-se que, no processo de execução, o executado é citado para pagar e não para se defender.

Na ação executiva a obrigação será satisfeita com ou sem a vontade do devedor, podendo, neste caso, inclusive, invadir o seu patrimônio pessoal.

A “exceção de pré-executividade” pode ser afirmada como uma pitada de cognição no processo de execução, de modo que o executado possa se defender mediante simples petição no processo executivo, evitando a sua sujeição ao lento, burocrático e moroso procedimento dos embargos de devedor.

A professora Lenice Silveira Moreira posiciona-se neste sentido ao afirmar que: “As matérias argüíveis na exceção de pré-executividade são objeto do próprio juízo de admissibilidade da ação executiva, que ocorre, naturalmente, antes da penhora dos bens do devedor”.²

² MOREIRA, Lenice Silveira. *A exceção de pré-executividade em matéria tributária*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001, p.38.

Ressalta-se aqui, que a matéria cognitiva de possível arguição por “exceção” são as matérias de cognição obrigatória, ou seja, aquelas que deveriam ser verificadas por todos os juizes e a qualquer tempo processual. Assim, esta defesa deve se comportar como uma real exceção à regra de que a defesa do executado deva ser feita via embargos e após garantido o juízo.

Admitindo-se toda e qualquer defesa do executado no processo de execução, ofuscar-se-ia os traços marcantes do processo de execução, descaracterizando-o totalmente, visto que se encaixaria nos mesmos moldes e procedimento do processo de conhecimento, o que não pode ser aceito em nenhum aspecto.

2. CONTRADITÓRIO NA EXECUÇÃO

Antes da promulgação da Constituição de 1988 muitos juristas defendiam a idéia de que inexistia contraditório no processo de execução.

Liebman ao tratar das diferenças entre o processo de execução e o processo de conhecimento afirma que uma delas seria a não-existência de contraditório naquele, sendo que o aludido princípio somente poderá reaparecer através de um processo de cognição de caráter incidente, ou seja, os embargos de devedor.³ Todavia, o Prof. Joaquim Munhoz de Mello aduz que o posicionamento de Liebman não deve ser entendido neste sentido:

“O autor não deve ser mal interpretado quando afirma não haver contraditório na execução. Refere-se ao contraditório sobre o direito do credor, estampado no título, que só pode ser objeto de discussão em novo processo de cognição de caráter incidente, a que os embargos de devedor dão lugar. No âmbito do processo de execução, porém, possui o executado uma série de direitos e garantias decorrentes de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao devedor (CPC, art. 620). Sepultando no passado os excessos e arbitrariedades cometidas contra o devedor – sua pessoa e patrimônio – a estrutura legal do processo e execução moderno investe o executado, como sujeito de relação jurídica processual, de poderes e faculdades que lhe permitem impedir que a execução extravase os seus limites e objetivos (por exemplo, arts. 651, 659, 683, I, 692, 702), o que faz com que os processualistas mais atentos identifiquem a existência de verdadeiro contraditório na execução.”⁴

Mesmo após 88, alguns profissionais do Direito seguiram com a mesma opinião, alegando, em suma, que no processo de execução, por não haver qualquer ligação ao processo de conhecimento, o contraditório era transferido aos embargos. Entretanto, essa não é a melhor doutrina.

Nossa Carta Magna, em seu art. 5º, LV, garante o respeito ao princípio do contraditório. Vejamos:

“Art. 5º. 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 nos termos seguintes:

³ LIEBMAN. op. cit., p.43.

⁴ MELLO, Joaquim Munhoz de. Em nota a Enrico Tullio Liebman. *Processo de Execução*. 4. ed., São Paulo: Saraiva, 1980, p.44-45.

LV- aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa”.

Na prática, sabe-se que o juiz diversas vezes é obrigado a proferir juízos de valor no processo de execução. O maior exemplo é o momento em que o magistrado profere o juízo de admissibilidade do processo executivo, tempo em que deve aferir se estão presentes os pressupostos processuais e as condições da ação. Muito embora esta atividade seja desenvolvida de ofício pelo juiz, trata-se nitidamente de matéria de conhecimento, e, assim sendo, não é possível, segundo o aludido princípio constitucional, se afastar a possibilidade do executado de se manifestar a respeito.

Deve ser censurada, portanto, a doutrina contrária ao contraditório na execução, principalmente por ser uma garantia constitucional a todo processo, não perfazendo qualquer distinção ao tipo de processo e/ou procedimento a ser aplicado. A não aceitação do contraditório na execução caracteriza um real cerceamento de defesa do executado, podendo, inclusive, acarretar a nulidade do processo pela ausência de respeito ao citado princípio.

Sobre o tema reportamo-nos a opinião do ilustre jurista Luiz Rodrigues Wambier:

“está superada a noção de execução como processo sem contraditório, procedimento de que apenas o credor poderia participar ativamente. A vigência da garantia no processo executivo tem por fundamentos:

- (I) as normas constitucionais que consagram o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa em todas as formas processuais (CF, art. 5.º, LIV e LV);
- (II) a circunstância de a execução enquadrar-se na atividade jurisdicional, submetendo-se a seus princípios essenciais: o contraditório é tão relevante para o direito processual que certos autores chegam a afirmar que só existe processo (e não mero procedimento) quando incide aquela garantia;
- (III) o princípio do menor sacrifício do devedor: seria absurdo sustentar que, ao mesmo tempo em que se assegura ao executado a não imposição de onerações desnecessárias, não lhe são dados instrumentos para exercer esse direito”.⁵

Diante de tais argumentos, tem-se que, à luz do princípio do contraditório, a defesa do executado se dá, via de regra, pela oposição de embargos de devedor, mas, pela própria excepcionalidade destes, não se pode aceitar que os embargos sejam tidos

como o único instrumento processual de defesa a disposição do executado para opor-se ao processo de execução.

Todavia, deve se ressaltar que o contraditório no próprio processo de execução deve ser assegurado de modo atenuado, não podendo vir a descaracterizar o processo executivo em sua forma como um todo. Assim, mesmo que superada a fase cognitiva deve ser aceita a defesa do executado no próprio processo de execução, ainda que de forma menos abrangente que no processo de conhecimento.

É com este fundamento que se deve admitir a “exceção de pré-executividade” muito embora a lei não a preveja expressamente. Sem dúvida, o próprio processo de execução possui alguns momentos de cognição, dentre os quais destacam-se quando da análise dos pressupostos processuais e condições da ação, que, muito embora devam ser verificados de ofício pelo magistrado, nada deve impedir a manifestação do executado a seu respeito. Isto ocorre porque a atividade de cognição do juiz ao receber a execução, como qualquer outra, é falível e, portanto, sujeita-se ao controle da parte interessada.

Portanto, quando o executado é citado para pagar ou nomear bens a penhora, está também sendo intimado de que se instaurou um processo executivo contra ele, que, deste modo, deve ter passado pelo exame de admissibilidade do feito através da atividade cognitiva do juiz.

Nestes termos, diferencia-se o contraditório do processo de conhecimento e no de execução também pelo momento em que se verifica para as partes, pois no processo de conhecimento, via de regra, o contraditório ocorre antes dos atos decisórios e, no processo de execução, na maioria das vezes, após os atos decisórios.

Para opor-se à execução o Código de Processo Civil estabelece a via processual adequada:

“Art. 736. O devedor poderá opor-se à execução por meio de embargos, que serão autuados em apenso aos autos do processo principal”.

⁵ WAMBIER, Luiz Rodrigues. et alii. *Curso Avançado de Processo Civil: Processo de Execução*. 3. ed., São Paulo: RT, 2000, p.131.

Conforme anteriormente explanado, para o recebimento dos embargos à execução é obrigatória a garantia do Juízo. Sem a penhora o executado não pode se defender e, sem a existência de bens penhoráveis, impossível se torna o próprio desenvolvimento do processo executivo, posto que deverá ser suspenso (art. 791, III do CPC).

Sobre a natureza jurídica da penhora existem diferentes concepções doutrinárias, como bem pondera Humberto Theodoro Júnior:

“Três correntes principais, na doutrina, procuram definir, de formas diversas, a natureza jurídica da penhora: a) uma que a considera como medida cautelar; b) outra que lhe atribui unicamente a natureza da ato executivo; c, c) uma terceira que, em posição intermediária, a trata como ato executivo que tem também efeitos conservativos”. (...) “O entendimento dominante na melhor e mais atualizada doutrina é o de que a penhora é simplesmente um ato executivo (ato do processo de execução), cuja finalidade é a individualização e preservação dos bens a serem submetidos ao processo de execução”.⁶

Exatamente pelo fato dos embargos à execução só permitirem a defesa após garantido o juízo, muitos doutrinadores passaram a defender que esta exigência seria inconstitucional, pois caracterizaria um claro cerceamento de defesa.

Hoje, todavia, é pacífica a constitucionalidade da referida exigência. Dispensar a segurança do Juízo implicaria em negar todas as normas relacionadas à execução e títulos executivos, dificultando em muito a função do Estado de impor a satisfação das obrigações.

Sobre o tema, destaca-se a opinião de Marcelo Lima Guerra:

“Dessa forma, nada valeria ter o legislador excluído do âmbito do processo de execução e reservado, exclusivamente, para os embargos as razões de defesa do executado, se não condicionasse a admissibilidade dos mesmos embargos à sujeição do devedor à execução através da segurança do juízo. Paralisada assim a execução, sem penhora ou depósito da coisa, não se teria execução forçada, mas, pura e simplesmente processo de cognição”.⁷

⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 31. ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 2001, v. II, p.168-169.

⁷ GUERRA, Marcelo Lima. *Execução Forçada: Controle de Admissibilidade*. 2.ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

Deste modo, conclui-se que, demonstrada a falha do juiz que profere o juízo de admissibilidade da execução, torna-se justo a permissão de que o devedor se manifeste independentemente da forma ou de segurança do juízo, isto porque, defende-se a opinião de que no processo de execução nenhuma discussão deve preceder a dúvida se estão ou não presentes os pressupostos processuais e condições da ação.

Com todo o respeito a doutrina contrária ao contraditório no processo de execução, não há nenhuma lógica ao se afirmar que o juiz pode conhecer algumas matérias de ofício mas a parte não tem o direito de alegá-las. Com efeito, esse poder concedido ao juiz deve ser entendido como um dever e, assim sendo, a parte interessada deve ter o direito de exigir o cumprimento desse dever.

A respeito deste tema, importante é a lição do Dr. Paulo Henrique dos Santos Lucon:

“Considerar como única a via jurisdicional dos embargos do devedor, como forma de o executado impugnar a execução, condicionando sempre as suas razões à prévia segurança do juízo, representa grave violação ao contraditório e ao tratamento paritário das partes litigantes. Sendo possível o reconhecimento imediato dos direitos do executado, não há razão plausível para se aguardar a penhora, que muitas vezes tem repercussões econômicas muito graves.”⁸

Entretanto, caso a execução esteja descabida de vícios que a anulem *ex officio*, faz-se correta a necessidade de se garantir do juízo para se opor embargos à execução.

Temos, assim, que os embargos à execução não são a única manifestação do princípio do contraditório no processo executivo, mesmo porque, os embargos consistem em uma ação autônoma. Todavia seja patente a conexão entre ambos os feitos, ainda assim deve haver distinção e, deste modo, deve, o contraditório, necessariamente, estar presente em ambos os feitos, por imperativo das normas constitucionais.

⁸ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Objeção na Execução (objeção e exceção de pré-executividade). In: Sérgio Shimura e Tereza Arruda Alvim Wambier (coord.) *Processo de execução e assuntos afins*. São Paulo: RT, 2001, vl. 2, p.570.

Sobre este assunto, importante e precisa é a lição de Francisco Wildo Lacerda Dantas ao esclarecer o seguinte:

“A partir dessas observações, se pode concluir que é perfeitamente possível e adequado admitir-se o exercício do direito de defesa na execução, independentemente da oposição de embargos, sobretudo quando se alega a inexistência dos pressupostos processuais exigíveis à constituição de toda relação processual ou das condições da ação também exigidos na sistemática adotada pelo atual CPC para que exista o próprio direito de acionar a jurisdição. Entendimento contrário importaria negar-se as garantias constitucionais anteriormente referidas ou defender-se que a execução não se realiza através de um processo, pois estes sempre é essencialmente dialético.”⁹

⁹ DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. *Exceção de pré-executividade*. Online. Capturado em 23 de maio de 2001. Disponível na Internet: <http://buscalcgis.ccj.ufsc.br/arquivos/al-excccaoPE.htm>

3. EMBARGOS À EXECUÇÃO

Conforme o Código de Processo, proposta a ação executiva, o devedor só pode se utilizar dos embargos de devedor para se opor a cobrança que lhe foi imputada. Portanto, tradicionalmente, a lei não estabelece a possibilidade do devedor se defender no próprio processo de execução.

Assim, mesmo naquelas situações em que tenha início uma execução que não preencha os requisitos legais, o CPC não prevê nenhum instrumento por meio do qual o executado possa veicular sua defesa nos próprios autos do processo de execução. Mesmo nesses casos, em que a execução não atende ao princípio do devido processo legal e que as matérias de defesa são prejudiciais e anteriores à penhora, o Código de Processo Civil não prevê a possibilidade de defesa do executado sem a prévia segurança do juízo.

Muito embora ainda existam discussões doutrinárias se os embargos à execução são uma ação de conhecimento incidental ou apenas uma forma de defesa do devedor do processo executivo (esta discussão não é relevante para o presente estudo), é correto afirmar que os embargos objetivam atacar o título executivo e/ou a relação processual que o mesmo representa.

Assim, pode-se afirmar que os embargos são o instrumento processual adequado para o devedor se opor à execução, visando desconstituir no todo ou em parte a execução para o qual foi citado para efetuar o pagamento. O Professor Luiz Rodrigues Wambier define embargos de devedor como:

“Instrumento que se confere ao devedor para que possa discutir o mérito do direito pretendido pelo exequente, bem como suscitar defeitos na constituição e andamento da execução, suspendendo o processo enquanto se apreciam suas alegações.

Os embargos tem a função de preservar o direito de defesa. Mas, em virtude da estrutura pela qual optou o legislador, instrumentalizam-se mediante ação própria, geradora de um processo de conhecimento que, embora incidental ao de execução, lhe é autônomo. O executado defende-se propondo nova demanda em face do credor.

Servem os embargos não só à discussão do crédito pretendido e à desconstituição do título executivo como também para corrigir defeitos no processo de execução, impedindo, em todos esses casos, a atuação executiva indevida”.¹⁰

¹⁰ WAMBIER. *Curso Avançado...* op. cit., p. 307.

Os embargos, por serem um processo autônomo, devem atender a todas as regras do processo, como as condições da ação e os pressupostos processuais. Entretanto, além das regras inerentes a todas as espécies de processo, os embargos devem atender a alguns requisitos específicos.

O primeiro e principal é a segurança do Juízo, nos termos do artigo 737 do Código de Processo Civil. Vejamos:

“EXECUÇÃO. PENHORA CONSIDERADA INSUSBSISTENTE. EMBARGOS DO DEVEDOR QUE, EM FACE DISSO, POR NÃO ESTAR SEGURO O JUÍZO, SÃO EXTINTOS SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. CPC, ART. 267, VI. A admissibilidade dos embargos do devedor condiciona-se à prévia segurança do juízo, extinguindo-se, portanto, processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, se a constrição judicial não se efetivou, por não terem sido encontrados bens pertencentes ao executado, ou se insubsistente a penhora realizada” (TAMG, 2ª Cam. Civil, AC n.º 233.172-6, j. em 8.4.1997, rel. juiz Edivaldo George, v.u., JB 182/241-243).¹¹

Outro requisito específico dos embargos é a tempestividade (art. 739, inc. I, do CPC). Este requisito também não pode ser dispensado pelo juiz quando do recebimento dos embargos, tanto é que a lei expressamente prevê o indeferimento da inicial dos embargos quando interpostos intempestivamente. Ademais, nossos Tribunais continuam decidindo neste sentido:

“EMBARGOS DO DEVEDOR. INTEMPESTIVIDADE. CARACTERIZAÇÃO. OPOSIÇÃO APÓS O DECURSO DE 10 DIAS DA JUNTADA DO MANDADO DE INTIMAÇÃO DA PENHORA. VOTO VENCIDO. São extemporâneos os embargos do devedor ofertados após o decurso de 10 dias da juntada aos autos do mandado de intimação da penhora. (TAMG, 1ª Cam. Cível, AC n.º 241.840-4, j. em 30.9.1997, rel. juiz Alvim Soares, m. v. RT 751/399-402)”.¹²

Os embargos devem apresentar todas as matérias possíveis para se buscar a desconstituição do processo de execução ou mesmo diretamente do título executivo que foi apresentado. Por isso, os argumentos de defesa a serem apresentados por

¹¹ BAPTISTA, Joaquim de Almeida. *Dos embargos do Devedor e da Exceção de Pré-executividade nos Tribunais.*, São Paulo: Iglu, 2000, p.90.

¹² *id.*, p.45.

embargos dependem da espécie do título que instrui a execução, recebendo tratamento diverso se o título executivo é judicial ou extrajudicial.

No caso de execução de título judicial, as matérias deduzíveis através de embargos de devedor estão arroladas em *numerus clausus* no art. 741 do Código de Processo Civil. As hipóteses de defesa, aqui, são limitadas, pois se supõe que já houve um processo de conhecimento no qual esgotaram-se grande parte das alegações possíveis anteriormente por força do princípio da eventualidade.

De outro modo, nos casos de execução de título extrajudicial pode o devedor fundamentar sua defesa em quaisquer das matérias previstas no citado artigo, bem como pode deduzir qualquer outra matéria possível de arguição em processo de conhecimento.

Como se pode notar, segundo a fria letra do Código de Processo Civil, ainda que abusiva, irregular e viciada a execução, o devedor só pode se defender após seguro o juízo, ou seja, após submeter ao menos parte de seu patrimônio à constrição da penhora.

Todavia, é de indagar-se: presente uma execução viciada, abusiva e irregular apenas os embargos podem ser opostos para desconstituí-la? Com efeito, a resposta não há de ser positiva.

Sem dúvida, para que se exija a prévia segurança do juízo para defesa do devedor, torna-se absolutamente necessário que se trate de uma execução regular, ou seja, na qual estejam presentes todos os requisitos de admissibilidade. Do contrário, estaríamos indo de encontro ao bom senso e a própria justiça.

O ilustre jurista Pontes de Miranda, em resposta a indagação se no direito brasileiro apenas poderia o executado se opor à execução mediante embargos de devedor, afirmou que o conceito de embargos de executado não exaure o de defesa do executado. Ainda, aduz que a ação de execução da sentença ou de título extrajudicial fez nascer relação jurídica processual em ângulo, como a que se observa nas ações de cognição: exequente (autor), Estado (juiz) e executado (réu), de modo que todas as exceções processuais podem ser usadas pelo réu ou executado.

Deste modo, os embargos apenas devem ser interpostos quando não mais subsistem dúvidas quando a admissibilidade da execução.

Recebidos os embargos, o efeito imediato é a suspensão do processo executivo, ou seja, nenhum ato poderá ser praticado no processo de execução a partir deste momento. Esta previsão está disposta no art. 739, § 1º, do CPC.

3.1 EMBARGOS À EXECUÇÃO E EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – DIFERENÇAS E SEMELHANÇAS

Conforme já ressaltado anteriormente, a única via legalmente prevista para se discutir os termos da execução são os embargos.

Muito embora tanto os embargos à execução quanto a exceção de pré-executividade tenham por objetivo primordial a desconstituição de um processo executivo, são meios totalmente diversos, com características e peculiaridades próprias a cada um.

Na maioria esmagadora da doutrina, os embargos são uma ação autônoma e de conhecimento. Tanto é assim, que se sujeitam à “distribuição, registro e autuação próprios (arts. 166 e 251), devendo, também receber valor da causa, na respectiva petição inicial, como determina o art. 288. Diante da inegável conexão que se nota entre a execução e os embargos, a distribuição destes é feita por dependência (art. 253)”¹³.

Distintamente, a exceção de pré-executividade é interposta através simples petição, ou mesmo verbalmente, e nos próprios autos de execução. A respeito deste requerimento, destaca-se a opinião de Luciana Fernandes Dall’Oglio ao afirmar que “para suscitar a ausência dos requisitos da execução não existe forma especial, haja vista tratar-se de matérias de ordem pública que podem ser revisadas a qualquer momento pelo juiz *ex officio* ou a pedido da parte”¹⁴.

¹³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de Execução*. 17. Ed., São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito Ltda., 1994, p.353.

¹⁴ DALL’OGLIO, Luciana Fernandes. *Exceção de Pré-executividade*. 1. ed., Porto Alegre: Síntese, 2000, p.31.

Ademais, diferenciamos embargos à execução e exceção de pré-executividade pelo fato dos embargos possuírem momento específico para serem opostos, estando sujeitos à preclusão enquanto a “exceção” pode ser formulada a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição.

Indubitavelmente, do ponto de vista de se buscar um menor gravame para o executado, entende-se que a utilização da exceção de pré-executividade é mais vantajosa, pois esta, ao contrário dos embargos, pode ser interposta independentemente da garantia do juízo.

De outro lado, apenas a oposição de embargos suspende, necessariamente, o processo de execução. Na exceção de pré-executividade o executado fica a mercê da decisão a ser proferida pelo juiz, que pode ou não suspender o pleito executivo. Quanto a esta faculdade, a melhor doutrina tem opinado no sentido de que, caso haja indícios de procedência da exceção, deve o magistrado deferir a suspensão do processo sua decisão. Nesta seara manifesta-se Luiz Peixoto Siqueira Filho:

“Na hipótese de oposição da exceção de pré-executividade, o que se pretende é, tão somente, a correção do julgamento quanto à viabilidade do processo. Desta forma, restando duvidosa a formação da relação processual, não é possível passar-se aos atos de invasão do patrimônio, uma vez que não teriam fundamento legal.

Quando se tratou do procedimento a ser adotado na exceção de pré-executividade, ficou clara a necessidade da aplicação do artigo 616 do CPC antes do indeferimento da inicial. Observe-se que a aplicação deste dispositivo, por si, só, gera o efeito de suspensão do processo de execução. Assim, poder-se-ia ter como fundamento da suspensão o art. 616 do CPC.”¹⁵

Conclui-se, portanto, que exatamente pelo fato de seu simples recebimento não suspender a demanda executiva obrigatoriamente, a melhor idéia é de que a oposição apenas de exceção só deve ser feita quando se tem a absoluta certeza da falta de pressupostos processuais e condições da ação.

Assim, portanto, se resumem as diferenças e semelhanças entre embargos à execução e exceção de pré-executividade:

¹⁵ SIQUEIRA FILHO, Luiz Peixoto. *Exceção de Pré-executividade*. 2. ed., Rio de Janeiro, Editora Lumcn. Juris, 1998, p. 78-79.

- (a) os embargos são uma ação autônoma, enquanto a exceção é um incidente processual;
- (b) os embargos, ao contrário da exceção, possuem forma legalmente estabelecidas;
- (c) os embargos devem obedecer a prazo preclusivo, enquanto a exceção pode ser oposta a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição;
- (d) como semelhança, ambos podem causar a extinção da execução.

4. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E CONDIÇÕES DA AÇÃO

O juiz, sempre que recebe a execução, deve, primordialmente, realizar o seu juízo de admissibilidade, ou seja, deve ver se de fato o processo apresentado constitui uma relação jurídica válida. Caso exista algum vício impeditivo da demanda, não deve ser admitido o prosseguimento do feito antes do seu saneamento e se assim for possível.

Este entendimento é confirmado por Cândido Rangel Dinamarco:

“Seria absurdo considerar o juiz obrigado a deferir ao exequente a realização do processo executivo, de medidas muito mais drásticas que as do cognitivo, quando visivelmente a execução não for admissível ou quando ela for mal postulada. Por isso, a inépcia da petição inicial executiva ou a presença de qualquer óbice ao regular exercício da jurisdição *in executivis* constituem matéria a ser apreciada pelo juiz da execução de-ofício ou mediante simples objeção do executado, a qualquer momento e em qualquer fase do procedimento. Da circunstância de ser a execução coordenada a um resultado prático e não a um julgamento, não se deve inferir que o juiz não profira, no processo executivo, verdadeiros julgamentos, necessários a escoimá-lo de irregularidades formais e a evitar execuções não desejadas pela ordem pública”.¹⁶

Deste modo, o efetivo exercício da atividade executiva pelo Estado fica subordinado aos mesmos requisitos que se subordina o processo de conhecimento mais os requisitos específicos que são fixados pelo Código de Processo Civil.

Em opinião consoante se manifesta Ricardo Rodrigues Gama:

“...o juiz deve passar em análise pelos pressupostos processuais e pelas condições da ação. No processo de execução, antes de consumar os atos de constrição, a constatação destas e daqueles é também inevitável. A importância do exame da presença dos pressupostos e das condições é incomensurável, isto porque evita que a máquina do Judiciário funcione de forma desnecessária, podendo até lesionar direitos em alguns casos”.¹⁷

Diante destes argumentos tem-se que o juiz apenas poderá determinar a citação do devedor caso estejam presentes determinados pressupostos e condições.

¹⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução Civil*. 4. ed., São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 1994, p.447.

¹⁷ GAMA, Ricardo Rodrigues. *Pressupostos Processuais e Condições da Ação na Execução*. Leme-SP: Editora de Direito Ltda., 2000, p.12.

Afora aqueles pressupostos de existência e validade comuns ao processo de conhecimento os processos de execução possuem pressupostos específicos, quais sejam, o inadimplemento do devedor e a existência de um título executivo que represente uma obrigação líquida, certa e exigível. Os requisitos serão estudados a seguir.

4.1 PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Os pressupostos processuais são aqueles indispensáveis para a constituição e validade da relação processual. Dividem-se em genéricos e específicos. Ressalta-se, desde logo, que os pressupostos processuais genéricos não possuem uma classificação uniforme, pois não há unanimidade doutrinária em relação a sua delimitação.

Os pressupostos processuais genéricos são aqueles que necessariamente devem estar presentes em todas as espécies de processo. Neste tópico segue-se a classificação da professora Tereza Arruda Alvim Wambier, que subdivide os pressupostos processuais genéricos em intrínsecos e extrínsecos.

Os pressupostos intrínsecos, por sua vez, dividem-se em pressupostos processuais de existência e validade e são aqueles que devem estar inseridos na execução.

Inicialmente, para existir um processo deve haver jurisdição, ou seja, o pedido do exequente deve ser dirigido a um órgão investido de jurisdição (investidura do juiz). Outro pressuposto de existência é a capacidade postulatória, isto é, as partes devem estar representadas em juízo por advogados munidos de mandato, sendo indispensável a juntada de procuração aos autos. Todavia, o requisito basilar de existência do processo é a petição inicial, pois é a única forma válida para se consistir a pretensão do autor. Ainda, como o processo só se considera formado após a efetiva formação da relação processual autor-juiz-réu, torna-se indispensável a citação do executado.

Quanto a validade do processo executivo, *a priori*, exige-se que a pessoa do juiz e o órgão julgador sejam competentes. Assim, a imparcialidade do juiz é um

direito das partes. Como se sabe, por se tratar de um vício sanável, a incompetência relativa não é considerada um pressuposto processual.

No plano das partes, não há como se considerar válido um processo no qual as partes não possuam nem capacidade nem legitimidade processual. A capacidade processual é a aptidão concedida pela lei processual. Esta capacidade é genérica, ilimitada e intransferível. Já a legitimidade processual é específica, ocorrendo quando alguém pode, segundo a lei processual, exercer concretamente sua capacidade processual em determinada situação.

Outro requisito exigido para a validade do processo de execução é a petição inicial apta. Assim, a petição inicial não pode ser inepta. Caso o juiz verifique algum defeito da inicial, deve conceder dez dias para que o autor emende a inicial sanando o vício (art.284 do CPC). No processo de execução a petição inicial deve sempre indicar qual é a espécie de execução pretendida.

Por último, para se constituir validamente o processo exige-se que além de haver citação, que a mesma seja válida, pois apenas assim que o réu passa a compor a lide. As citações realizadas sem as prescrições legais são nulas (art.247 do CPC). Deste modo, a citação nula assemelha-se a citação inexistente e por isso, não depende dos embargos para ser alegada.

Os pressupostos processuais genéricos extrínsecos também são chamados de pressupostos processuais negativos, pois não devem estar presentes para que o processo seja válido. São pressupostos negativos: a coisa julgada, a litispendência, a perempção e, para alguns doutrinadores, a cláusula compromissória.

A coisa julgada ocorre quando o autor já exerceu o seu direito de ação em ação idêntica anterior e já transitada em julgado. Com efeito, trata-se de um exercício irregular do direito de ação. •

Quando existe uma ação idêntica a proposta, ou seja, com mesmas partes, causa de pedir e pedido, configura-se a litispendência. Este pressuposto processual possui como objetivo primordial a preocupação com a própria justiça, visando evitar a possibilidade do surgimento de decisões contraditórias.

A perempção ocorre se o autor der causa, por três vezes, à extinção do processo nos termos no inc. III do art. 267 do Código de Processo Civil. Os doutrinadores divergem quanto a institucionalização da perempção como pressuposto processual negativo. Favorável a esta opinião está a doutrina de Frederico Marques. Teresa Arruda Alvim Wambier não concorda com esta categorização, opinando que a perempção gera a perda da pretensão e não do direito em si. De outro modo, Donaldo Armelin pondera que o fenômeno da perempção gera a perda do interesse de agir.

A cláusula compromissória ou compromisso arbitral também divide a doutrina quanto a sua classificação como pressuposto processual negativo ou fenômeno que gera incompetência relativa. Entretanto, como pode ser decretada de ofício pelo juiz e a qualquer tempo, para os fins deste trabalho, é de se afirmar que deve possibilitar também a defesa do devedor mediante exceção de pré-executividade.

4.2 CONDIÇÕES DA AÇÃO

A verificação das condições da ação, por se tratar de matérias de ordem pública, é uma obrigação do juiz e, portanto, devem ser analisadas a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição.

Pelo fato do processo de execução atacar o patrimônio do executado, deve o juiz no processo de execução proceder esta verificação com muito mais rigor que no processo de conhecimento. Primordialmente deve o juiz verificar se o autor possui um título executivo para apenas depois mandar a citação do devedor.

A análise da presença das condições da ação desde o início do processo é muito vantajosa para a máquina do Judiciário, pois é inegável que pelo princípio da economia e celeridade da justiça é muito melhor extinguir um processo de execução que não possua as condições da ação antes mesmo da citação do suposto devedor, da penhora e, principalmente, da oposição de embargos.

São três as condições da ação: possibilidade jurídica do pedido, legitimidade das partes e interesse de agir. Na ausência de alguma das condições da ação, carecedor da ação será o autor. Neste sentido manifesta-se Humberto Theodoro Júnior:

“...para obter a tutela jurídica, é indispensável que o autor demonstre uma pretensão idônea a ser objeto da atividade jurisdicional do Estado. Vale dizer: a existência da ação depende de alguns requisitos constitutivos que se chamam ‘condições da ação’, cuja ausência, de qualquer deles, leva ‘à carência de ação’, e cujo exame deve ser feito, em cada caso concreto, preliminarmente à apreciação do mérito, em caráter prejudicial.”¹⁸

A legitimidade das partes pode ser afirmada como aquela que advém de uma relação jurídica que cria uma relação processual entre um sujeito, um objeto e um outro sujeito. Via de regra, a legitimidade das partes no processo de execução é aferida através do título executivo que instrui a inicial. Nele, deve constar quem é o credor e quem é o devedor e, deste ponto, partir-se-á a aferição de quem possui legitimidade para ser exequente e executado.

Para os efeitos da exceção de pré-executividade, Alberto Camiña Moreira cita alguns casos de ilegitimidade de parte argüíveis na própria execução. Dentre os exemplos destacamos a execução de cheque contra titular de conta conjunta que não o assinou.¹⁹

O interesse de agir deve se basear na utilidade jurídica do caso e numa necessidade atual de reivindicação. Esta necessidade pode ser delimitada como a possibilidade de exigibilidade da obrigação constante do título. Podemos resumir, portanto, que o interesse de agir é a necessidade concreta da tutela jurisdicional aliada com a adequada utilização instrumental para tanto. Por isso, haverá falta de interesse de agir quando houver inadequação da via eleita pelo autor.

No processo de execução pode-se afirmar que o interesse de agir é representado pelo título executivo líquido, certo e exigível. Como exemplo de falta de interesse de agir no processo de execução Rodrigo Campos Zequim²⁰ cita jurisprudência do STJ segundo a qual a nota promissória emitida sem data de emissão, por constituir em vício formal do título, não possui eficácia executiva e, neste caso, não havendo título executivo, há falta de interesse de agir. Todavia, o principal

¹⁸ THEODORO Júnior, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 27.ed., Rio de Janeiro: Revista Forncsc, 1999, vl. I, p.52.

¹⁹ MOREIRA, Alberto Camiña. *Defesa sem embargos do executado: exceção de pré-executividade*. 3. ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2001, p.102.

exemplo de falta de interesse de agir no processo de execução e de possibilidade de arguição através de exceção de pré-executividade é a hipótese na qual a inicial de execução vem instruída de um documento particular assinado apenas pelo devedor. Neste caso, não existe título executivo extrajudicial, pois existe a exigência legal de subscrição do documento por duas testemunhas. Comprovado este fato (ausência de título executivo), deve o juiz extinguir o processo de execução por carência de ação.

Há possibilidade jurídica do pedido quando a pretensão do autor é juridicamente admissível. Tereza Arruda Alvim Wambier afirma que possibilidade jurídica do pedido é “a possibilidade de que se admita juridicamente, *in abstracto*, o que se está pleiteando, concretamente”.²¹

Os doutrinadores questionam muito se a verificação de impossibilidade jurídica do pedido seria hipótese de falta de condição da ação apenas. Aduzem, em regra, que a problemática está na análise da possibilidade jurídica do pedido meramente como uma condição da ação e sem que se adentre ao mérito da causa. Entretanto, muito embora assista razão a esta doutrina, não há como rejeitar a sua existência como condição da ação no sistema jurídico brasileiro, tanto é que a letra do art. 267, inc. VI do CPC afirma que a falta dela enseja a extinção do processo.

Cita-se como exemplo de impossibilidade jurídica do pedido de execução a inicial instruída por documento particular assinado pelo devedor e duas testemunhas que reconhece uma dívida de jogo.

4.2.1 Condições da Ação Executiva

O ordenamento processual, além dos pressupostos e condições estabelecidos a qualquer processo, exige, para o processo de execução, o inadimplemento do devedor e a existência de um título executivo judicial ou extrajudicial, necessariamente líquido, certo e exigível. Estes requisitos são delimitados pela especialidade do processo executivo, que não visa a discussão da existência de um direito, mas objetiva a

²⁰ ZEQUIM, Rodrigo Campos. *Exceção de Pré-executividade*. Curitiba: Juruá, 2002, p.81.

²¹ WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Nulidades do Processo e da sentença*. 4.ed., São Paulo: RT, 1997, p.42.

satisfação do direito reconhecido no título. O Prof. Luiz Rodrigues Wambier discorre a respeito:

“No processo de execução não haverá discussão acerca da efetiva existência do direito; não se ouvirão – os argumentos do réu, no que tange ao mérito. Para concretizar a sanção, o Estado intromete-se no patrimônio do devedor, independentemente de sua concordância; ou impõe-lhe meios coercitivos, de pressão psicológica. Em suma, a execução é processo bastante rigoroso para quem nele figura como réu. Bem por isso, impõem-se ao processo executivo requisitos especiais”.²²

Quanto ao título executivo, tem-se como regra fundamental o princípio da *nulla executio sine titulo*, ou seja, nenhuma execução é cabível sem um título que lhe sirva de base. Este princípio pode ser deduzido em nosso ordenamento a partir da letra do art. 583 do Código de Processo Civil, segundo a qual “toda execução tem por base título executivo judicial ou extrajudicial”. Como a coação estatal só se justifica até os limites da prestação a que tem direito o credor perante o devedor, cabe ao título executivo a fixação dos limites objetivos e subjetivos da execução.

São requisitos do título a liquidez, a certeza e a exigibilidade (art. 586 do CPC). A respeito do tema ressalta-se a lição de Carnelutti ao afirmar que o direito do credor “*é certo quando il titolo nos lascia dubbio intorno alla sua esistenza; liquido quando il titolo nos lascia dubbio intorno al suo oggetto; esigibile quando il titolo non lascia dubbio intorno alla sua attualità*”.²³

Em outras palavras, mas com o mesmo alcance e brevidade, Marcelo Lima Guerra definiu os três requisitos: “diz-se que uma obrigação é líquida quando é perfeitamente individualizada e caracterizada a prestação que ela tem por conteúdo. Por outro lado, é certa uma obrigação quando não resta dúvida quanto à sua existência. Finalmente, tem-se como exigível uma obrigação quando sua eficácia não está sujeita a nenhum impedimento (condição suspensiva, termo inicial etc.)”.²⁴

Neste prisma, a certeza do título relaciona-se com sua própria existência, ou seja, pelo fato de sua apresentação formal. Portanto, em nada se relaciona com a

²² WAMBIER. *Curso Avançado...* op. cit., p.46.

²³ CARNELUTTI, Francesco. *Istituzioni del Processo Civile Italiano*. 5. ed., v. I, 1956, p.164.

²⁴ GUERRA. op. cit., p. 109.

vontade das partes, mas sim no convencimento do juiz de que o documento exibido pelo credor é um título executivo. O título é líquido quando esteja nele determinado o seu objeto, ou seja, a prestação que deve ser realizada pelo devedor (na execução por quantia certa é a importância da obrigação a que se comprometeu o devedor ou o chamado *quantum* devido pelo executado). A exigibilidade está vinculada ao vencimento do título – que configura o inadimplemento do devedor – e a inexistência de condição ou termo que não o tornem exigível.

Na ausência de um destes elementos, inexistente título executivo.

O inadimplemento, por ser uma situação de fato, é um requisito material que dá lugar a execução. Considera-se inadimplente aquele que não cumpriu uma obrigação pactuada na forma e no tempo devidos. Deste modo, não estando a obrigação vencida, não há inadimplemento nem exigibilidade da obrigação e, portanto, carecedor da ação será o exequente.

Diante do exposto, pode-se afirmar que são condições específicas da execução forçada a existência de um título executivo e uma atitude ilícita ou uma situação de inércia culposa do devedor, qual seja, o inadimplemento da obrigação.

5. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

5.1 HISTÓRICO

Há muito tempo busca-se uma solução para afastar a execução viciosa sem que para isso o suposto devedor tenha que abrir mão de ao menos parte de seu patrimônio.

A possibilidade do executado se manifestar sem a garantia do juízo possui previsão desde o Império, desde que se comprovasse mediante documentação verossímil o pagamento ou a anulação do débito. Essa possibilidade estava disciplinada no art. 10º do Decreto Imperial n.º 9885/1888.

Todavia, no Brasil, Pontes de Miranda foi o primeiro jurista a abordar o tema com profundidade ao escrever seu parecer n.º 95 sobre o pedido de falência da Companhia Siderúrgica Manesmann de Belo Horizonte, pedido este que era baseado em diversos títulos falsos. Neste famoso parecer assim reporta o autor:

“Se alguém entende que pode cobrar dívida que consta de instrumento público, ou particular, assinado pelo devedor e por duas testemunhas, e o demandado – dentro de 24 horas – argui que o instrumento público é falso, ou que a sua assinatura, ou de alguma testemunha, é falsa, tem o juiz de apreciar o caso antes de ter o devedor de pagar ou sofrer a penhora.”²⁵

Pontes de Miranda, assim, considera que uma vez trazida ao juiz uma exceção, deve o magistrado analisar o caso antes de cometer a arbitrariedade de penhorar bens de alguém que pode nem estar suscetível a sofrer a ação executiva.

Neste prisma passou-se a aceitar que a falta das condições da ação, dos pressupostos processuais e dos requisitos da ação executiva sejam questionados antes da segurança do juízo, visto se tratarem de matérias de ordem pública e que podem ser decididas a qualquer tempo e *ex officio* pelo juiz.

O fundamento histórico, então, para se admitir a utilização da exceção de pré-executividade, é o princípio de que seria uma total afronta ao devido processo legal

²⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. *Dez anos de pareceres*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves Editora, 1975, vl.4, p. 132.133.138.

obrigar uma pessoa a abrir mão de seu patrimônio para que venha a se defender em uma execução que não possua todos os requisitos exigidos em lei.

5.2 NATUREZA JURÍDICA

As matérias que podem ser suscitadas através de exceção de pré-executividade são aquelas de ordem pública, ou seja, que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz e a qualquer tempo, independente de alegação das partes. Os autores, à luz da legislação processual civil ao longo da história, divergem quando sua natureza jurídica.

Inicialmente, tecer-se-á algumas considerações se a exceção de pré-executividade possui natureza jurídica de uma forma de defesa ou de apenas um pedido para que o juiz cumpra o seu dever.

Sobre o assunto, manifesta-se Marcos Valls Feu Rosa, o primeiro autor brasileiro, que se tem notícia, a escrever uma obra exclusivamente sobre o tema deste trabalho: “Sobre o prisma do devedor, a exceção de pré-executividade pode ser considerada uma defesa, através da qual se pede a extinção do processo, por ausência dos requisitos legais. Ocorre que a exceção de pré-executividade não é um instrumento privativo do devedor. (...), também, o autor, ou mesmo terceiro interessado, poderia arguir a ausência dos requisitos da execução através da exceção de pré-executividade”.²⁶ Ainda, mais adiante afirma que, “A exceção de pré-executividade, portanto, não é um instrumento de defesa, pois com o seu oferecimento não há defesa, mais sim pedido para que o juiz cumpra o seu ofício”.²⁷

Todavia, com todo o respeito que o autor merece, parece que este não é o melhor entendimento sobre o assunto.

Com efeito, a exceção de pré-executividade, via de regra, é um meio de defesa utilizado pelo devedor para resistir diretamente à execução forçada com o fim de extinguir uma suposta execução viciada. Ademais, a própria expressão “exceção”, em sentido amplo, como a frente se mostrará, significa defesa.

²⁶ ROSA, Marcos Valls Feu. *Exceção de Pré-executividade*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1996, p.97.

Ainda, ressalva-se que a mais recente doutrina tem entendido que não é de bom senso se admitir que a exceção de pré-executividade possa ser utilizada pelo exequente ou terceiro interessado como faz crer FEU ROSA. Indubitavelmente, tanto para o autor da execução quanto para os terceiros interessados existem meios legais mais apropriados para se argüir os vícios da execução sem que para tanto seja obrigada a parte a garantir o juízo.

Outra grande discussão doutrinária ocorre na qualificação da natureza jurídica da exceção de pré-executividade ora como exceção, ora como objeção.

Para Pontes de Miranda, possuía natureza jurídica de exceção, entretanto, para o Código Civil de 1939 todas as maneiras de defesa recebiam a denominação jurídica de exceção, não havendo o porquê desta discussão.

Atualmente, porém, as exceções foram alteradas, sendo esta terminologia utilizada apenas para àquelas hipóteses sujeitas à preclusão se não argüidas em seu momento oportuno, como os casos de incompetência relativa, impedimento e suspeição (arts. 304 a 314 do CPC).

Então, seguindo a linha do nosso atual Código de Processo Civil, não é correto afirmar que a natureza jurídica da exceção de pré-executividade seja de exceção. Neste sentido, manifestam-se Nelson Nery Júnior e Tereza Arruda Alvim Wambier ao afirmarem que a natureza jurídica do mecanismo é de objeção, pois suas matérias possíveis de argüição, não estão suscetíveis à preclusão jurídica. Ademais, muito embora tanto as exceções quanto as objeções sejam meios de defesa, é através das objeções processuais que hoje se indagam as matérias que deveriam ter sido apreciadas de ofício pelo juiz.

Deste modo, como a exceção de pré-executividade foi criada doutrinária e jurisprudência para se indagar matérias de ordem pública e que deveriam ter sido analisadas de ofício pelo juiz, que falhou quando efetuou o juízo de admissibilidade do processo, não há dúvida de que, hoje, a sua natureza jurídica é de objeção e não de exceção, pois se assim fosse, o juiz não poderia interferir no caso mesmo que

²⁷ *ibid.*, p. 97/98.

visualizasse os vícios processuais, devendo sempre aguardar a manifestação do próprio executado sobre os vícios contidos no processo, o que jamais se pode aceitar.

Todavia, pela larga difusão da expressão exceção de pré-executividade, torna-se difícil uma mudança em sua denominação como um todo. Importante salientar que, muito embora possua natureza jurídica de objeção, não é porque vem recebendo a errônea denominação de exceção que se deixará de utilizar este importante instrumento de defesa às mãos do executado.

5.2.1 Terminologia

Exatamente pelos conflitos doutrinários quanto a natureza jurídica da exceção de pré-executividade, muito se questiona e se debate sobre a sua denominação. Doutrina se divide tanto quanto a aplicação da terminologia “exceção” quanto da terminologia “pré-executividade”.

Conforme já afirmado, Pontes de Miranda foi o primeiro jurista a denominar este meio de defesa, chamando-o de exceção de pré-executividade. Isto se deu principalmente pelo fato do Código de Processo Civil de 1939 chamar de exceção tanto as alegações de fatos impeditivos e extintivos do processo, quanto àquelas chamadas defesas indiretas. Deste modo, em seu tempo, o termo exceção era sinônimo de defesa.

Atualmente, as exceções passaram a ser utilizadas de um modo mais restrito, servindo apenas para aquelas alegações que devem ser apresentadas no momento da contestação, as chamadas defesas indiretas, ou seja, que não põe fim ao processo, mas apenas o retardam.

Nestes termos, parece que a denominação objeção seria mais apropriada para o instituto nos tempos atuais.

Sobre a terminologia destaca-se a doutrina de Nelson Nery Júnior ao afirmar que: “O instituto é também conhecido como exceção de pré-executividade, mais no

sentido de que exceção significa “defesa” do que pela precisão terminológica, porque tecnicamente defesas de ordem pública são designadas objeções.”²⁸

Nesta mesma seara manifesta-se o lendário jurista e professor José Carlos Barbosa Moreira. Sob sua bem fundamentada ótica, é infeliz a denominação “exceção”, pois este termo dá idéia de que a alegação não poderia ser apreciada *ex officio* pelo magistrado. Continuando sua crítica a nomenclatura do instituto, considera também infeliz o emprego da expressão “pré-executividade”, pois afirma que o prefixo “pré” expressa anterioridade e dá a entender que, assim, existiria um processo “pré-executivo” e um título “pré-executivo”, o que jamais pode ser aceitado. Deste modo, além da substituição do termo “exceção” por “objeção”, sugere a substituição da expressão “pré-executividade” pela expressão “não-executividade”, pois considera que: “O problema não é de “antes” ou “depois”: é de “sim” ou “não”, e é essa alternativa, não a outra, que tem de refletir-se na nomenclatura.”²⁹

Em análise recente a respeito do tema, o Prof. Edson Ribas Malachini também considera inadequado o nome “exceção de pré-executividade”. Quanto ao termo exceção, muito embora sejam feitas diversas ressalvas, afirma que “a palavra exceção é melhor que a outra que tem sido sugerida, objeção, pois compreende os casos representativos desta (como o cumprimento, a novação, a dação em pagamento), enquanto esta não abrange as exceções em sentido próprio (ou *strictu sensu*), de direito substancial, das quais o juiz não pode conhecer de ofício (como a prescrição de pretensões patrimoniais – CC, art. 166; CPC, arts. 128 e 219, § 5º).”³⁰

Malachini critica demasiadamente o uso da expressão “pré-executividade”, pois este termo em nada nega a execução e ainda mais, o prefixo apresentado significa “anterioridade” e não é isso que se quer buscar. Após sugerir o emprego de diversas denominações como “exceção à executividade” ou “exceção de inexecutividade” (em alusão a expressões como exceção de incompetência) o autor conclui que a melhor

²⁸ NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 3. ed., São Paulo: RT, 1999, p.1.184.

²⁹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Exceção de pré-executividade: uma denominação infeliz*. Informativo Semanal ADV/COAD, 05/2000, p.86.

³⁰ MALACHINI, Edson Ribas; ASSIS, Araken de. *Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de execução, arts. 736 a 795*. São Paulo: RT, 2001, v.10, p.177-178.

terminologia seria uma mais simples e abrangente possível, qual seja, “defesa intraprocessual”, pois traduziria a idéia de qualquer defesa de executado, dentro do processo de execução, contra a própria ação executiva.

De outro modo, para Sérgio Shimura, se quisermos levar a extremo rigor a questão terminológica, o termo a ser usado poderá ser tanto “exceção” quanto “objeção” de pré-executividade, dependendo da matéria a ser argüida pelo devedor como a frente se demonstrará. Tratando-se de matéria de ordem pública e decretável de ofício pelo juiz, o termo correto seria “objeção de pré-executividade”, todavia tratando-se de matérias que devem ser objeto de alegação da parte e que não necessitem de dilação probatória para sua demonstração, podem ser alegadas por “exceção de pré-executividade”.³¹

Como já ressaltado anteriormente, acredita-se que hoje, face a grande utilização doutrinária e, principalmente, jurisprudencial, dificilmente se modificará a terminologia exceção de pré-executividade, que deve prosseguir inclusive quando de sua possível legalização.

Nestes termos, para os fins deste trabalho e para se evitar considerações desnecessárias, sempre se utilizará a expressão exceção de pré-executividade. O termo exceção, assim, será utilizado em seu sentido amplo, ou seja, como defesa, e não apenas no sentido de defesa indireta como o faz o Código de Processo Civil atual.

5.3 CONCEITO

Por ser um tema que vem sendo difundido recentemente na doutrina e na jurisprudência, poucos autores tem se preocupado com a conceituação da exceção de pré-executividade.

Via de regra, preocupam-se os autores a analisarem o instituto como um todo, criticarem a sua terminologia e, principalmente, comentarem sobre a sua possibilidade de utilização e hipóteses de cabimento.

Exatamente pela “briga” doutrinária quanto a sua terminologia correta, torna-se difícil fazer um conceito que corresponda exatamente a sua abrangência.

Dentre os conceitos utilizados destaca-se a definição dada por Luciana Fernandes Dall’Oglio:

“É o instrumento jurídico através do qual o devedor ou aquele que se encontra no polo passivo da demanda, se opõe a execução, arguindo matérias de ordem pública, ou de fato com prova pré-constituída, independente de garantir o juízo através da penhora ou depósito”.³²

Outra excelente conceituação é fornecida por Luiz Peixoto de Siqueira Filho:

“Arguição de nulidade feita pelo devedor, terceiro interessado, ou credor, independente de forma, em qualquer tempo ou grau de jurisdição, referente aos requisitos da execução, que suspende o curso do processo até o seu julgamento, mediante procedimento próprio, e que visa a desconstituição da relação jurídica processual executiva e consequente sustação dos atos de constrição material”.³³

Sobre o conceito de Dall’Oglio critica-se apenas que um conceito não deve possuir palavras a mais do que o essencial. Assim, não se deve aceitar a denominação “devedor ou aquele que se encontrar no pólo passivo da demanda”, principalmente pelo fato de que se a execução for realmente viciada não existe devedor, mas sim um executado. Então, parece que a melhor expressão seria apenas “aquele que se encontre no polo passivo da demanda”, ou simplesmente o executado. Ainda, desnecessária a expressão final “através da penhora ou depósito”, por se tornar excessivamente detalhista, fator que não convém para um conceito.

Quanto ao conceito de Siqueira Filho, critica-se a possibilidade concedida a arguição de exceção pelo credor ou terceiro interessado. Não há qualquer motivo para a oposição de exceção de pré-executividade pelo credor ou por terceiro interessado, pois ao credor cabe sanar o vício processual, se possível, ou, caso contrário ou este não for o seu interesse, pode ainda, desistir da execução, nos termos do art. 569 do Código de Processo Civil. Ainda, quanto a eventual terceiro interessado, este possui um meio

³¹ SHIMURA, Sérgio Seiji. *Título Executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p.69-82.

³² DALL’OGLIO. op. cit., p.20.

³³ SIQUEIRA FILHO. op. cit., p.87.

processual mais adequado para argüir eventual nulidade da execução, qual seja, os embargos de terceiro. Por fim, deve-se ter muita cautela ao se afirmar que esta argüição suspende o curso da execução, pois como oportunamente se mostrará, a suspensão deve depender do livre convencimento do juiz ao receber a exceção de pré-executividade.

Sob estas críticas, pode-se conceituar exceção de pré-executividade como o instrumento jurídico através do qual aquele que se encontra no pólo passivo da demanda, independente da forma e a qualquer grau de jurisdição, opõe-se à execução argüindo matérias de ordem pública, ou de fato com prova pré-constituída, sem que para isso seja necessária a garantia do juízo.

5.4 HIPÓTESES DE CABIMENTO

É cabível a oposição de exceção de pré-executividade sempre que ausentes as condições da ação, os pressupostos processuais ou as condições específicas para o processamento da execução.

Com efeito, a única via legal disponível ao executado para argüir falhas do processo de execução são os embargos à execução ou embargos de devedor. O Código de Processo Civil não prevê nenhuma manifestação do devedor sobre o controle de admissibilidade da execução.

Na praxe forense, é o juiz quem, unilateralmente, analisa a admissibilidade da execução. Sendo uma atividade a serviço de um ser humano, o magistrado, como qualquer outro, está suscetível a erros quando da análise dos requerimentos e da documentação trazida aos autos. Com efeito, o excesso de serviço, aliado a outras circunstâncias, pode levar o julgador a examinar perfunctoriamente a petição inicial e determinar a citação de certa pessoa, com a conseqüente penhora de bens, sem que houvesse possibilidade para tanto.

Caso o juiz detecte um vício processual ao efetuar o juízo de admissibilidade da execução, não só pode como deve, de ofício e conforme o caso, extinguir a ação

executiva ou ordenar que o autor (exequente) emende a inicial, não devendo permitir a penhora de bens que não estavam suscetíveis ao requerimento do exequente nos moldes formulado. Por raciocínio óbvio, caso o vício não seja percebido pelo juiz, deve-se permitir ao devedor que o demonstre, fazendo uso da exceção de pré-executividade.

Nestes termos, sem dúvida, no momento em que nossa legislação ordena que o executado deva garantir o juízo para se defender (art. 737, inc. I), o legislador considerou que se tratava de um processo de execução regular e sem qualquer vício, ou seja, que atendessem a todos os pressupostos legais necessários.

Uma interpretação em sentido contrário iria ao encontro do próprio bom senso que deve permear todo e qualquer direito, pois é inadmissível se exigir a penhora para se comprovar que o processo não possui os pressupostos exigidos por lei para o seu regular prosseguimento.

Há a necessidade iminente de se aceitar a oposição do executado à execução nos casos em que ela sequer deveria existir. Uma interpretação totalmente restritiva e que só permitisse a manifestação do credor via embargos e após garantido o juízo seria uma total afronta ao princípio do devido processo legal, pois se estaria exigindo a penhora no patrimônio de alguém que, notoriamente, nem está exposto a presente ação executiva.

A viabilidade deste instrumento de defesa está baseada nos direitos fundamentais da pessoa humana, pois jamais seria lícito o impedimento do acesso ao Poder Judiciário àquele que responde a uma execução com flagrante nulidade, seja em sua raiz, seja no título executivo que deve acompanhar necessariamente, seja, ainda, quando possível, a comprovação da nulidade mediante a apresentação prova documental pré-constituída que não dependa de dilação probatória.

Nestes casos, utiliza-se da exceção de pré-executividade, que mesmo sem previsão legal, vem, paulatinamente, sendo aceita e largamente utilizada em nossos Tribunais.

Todavia, este instrumento deve sempre ser entendido como uma exceção a regra de defesa do executado (embargos de devedor). A exceção de pré-executividade

não deve ser entendida como mais um meio de defesa a disposição do executado, com o qual poder-se-á protelar ainda mais a ação executiva.

A grande dificuldade encontrada é a limitação do campo de abrangência deste instrumento, pois se tratando de uma construção totalmente doutrinária e sem previsão legal, há uma enorme diversidade de opiniões quanto a suas hipóteses de cabimento, cabendo, portanto, à jurisprudência a delimitação das hipóteses de cabimento da presente medida. Acredita-se que o jurista, quando do caso concreto, deve se basear inicialmente no princípio da proporcionalidade de que uma pessoa não deve sofrer uma constrição em seu patrimônio quanto está sofrendo uma execução viciada, bem como não se pode negar que o meio natural e legal para defesa do executado são os embargos à execução.

Com efeito, caso viéssemos a aceitar a oposição de exceção de pré-executividade indistintamente, estaríamos descaracterizando o próprio processo de execução e, aparentemente, transformando-o em processo de conhecimento.

A maior parte da doutrina tem entendido que a exceção de pré-executividade pode ser oposta pelo executado sempre que estão ausentes os pressupostos processuais, as condições da ação e as condições específicas da ação executiva, desde que tais vícios não careçam de produção de prova além daquelas pré-constituídas. O fundamento da admissibilidade destas hipóteses, como já ressaltado, é a tentativa de diminuição de injustiças e, principalmente, a garantia constitucional do devido processo legal, pois ocorrendo a intromissão do Estado no patrimônio do devedor através de uma execução que não atende aos requisitos legais, este ato será inconstitucional.

5.4.1 Impossibilidade de Produção de Provas

O processo de execução não pode ser transformado em um processo de conhecimento. Assim sendo, pelo princípio do devido processo legal, não se deve admitir a produção de provas na exceção de pré-executividade.

Ademais, havendo a necessidade de produção de provas, a lei processual ordena que o instrumento adequado para o executado se opor à execução são os embargos de devedor.

As matérias de ordem pública sempre podem ser alegadas por exceção de pré-executividade, pois a ação executiva pressupõe-se que o credor possui direito a determinado crédito, não servindo a execução como meio através do qual o exequente prova seu crédito. O crédito requerido deve estar contido no título executivo e não ser objeto de produção de prova para que seja reconhecido, pois se assim não for a execução não será líquida, certa, nem exigível.

Há uma discussão doutrinária e jurisprudencial se as matérias de mérito que não ensejem dilação probatória (matérias de prova pré-constituída) também poderiam ser objeto de alegação via exceção de pré-executividade.

Alguns autores entendem que apenas aquelas matérias que poderiam ter sido declaradas de ofício pelo juiz no momento da admissibilidade da execução que poderiam ser alegadas por exceção. Outros, porém, consideram que as matérias de mérito que podem ser alegadas com prova pré-constituída³⁴ e que independam de dilação probatória, poderiam ser argüidas via exceção.

Esta última parece ser a melhor e mais atualizada doutrina, tanto é que o Decreto n.º 848 de 1980, em seu artigo 199 já assim ordenava:

“Comparecendo o réo para se defender antes de feita a penhora, não será ouvido sem primeiro assegurar o juízo, salvo se exhibir documento autentico de pagamento da dívida, ou anulação desta” (grifo nosso).

Neste sentido manifesta-se Marcos Valls Feu Rosa ao considerar que não há qualquer ilegalidade no acolhimento da exceção de pré-executividade mesmo que através da utilização de provas pré-constituídas:

³⁴ Para os fins deste trabalho entende-se prova pré-constituída como a prova fornecida por instrumentos públicos, bem como particulares constitutivos de quaisquer relações jurídicas que, segundo a lei, possam por eles ser criadas.

"Esclareça-se: inconstitucionalidade haveria se, diante de suficiente e cabal prova pré-constituída de que a execução proposta não preenche os requisitos, o juiz, ignorando os fatos, e prendendo-se a um tecnicismo exacerbado, postergasse o exame da matéria e exigisse a privação de bens (e aí está a inconstitucionalidade), para somente decidir-la (a matéria) nos embargos."³⁵

Mesmo assim, ressalta-se que o devedor apenas pode se manifestar na execução para alegar eventuais nulidades, quando forem aparentes e não dependam de dilação probatória.

É inadmissível a realização de qualquer tipo de instrução no processo de execução. Ao máximo, deve-se admitir, à luz do contraditório, a manifestação do autor da execução sobre os documentos juntados pelo executado em sede de exceção de pré-executividade. Neste sentido é o posicionamento da jurisprudência pátria:

"EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRA JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CAMBIAL. NOTA PROMISSÓRIA. Negativa do devedor em ter assinado a referida cártula, embora afirme a existência de negócios de natureza financeira com o suposto credor. Hipótese de matéria de mérito, depende de prova e que extrapola os limites aplicáveis às condições da ação. Necessidade de oposição de embargos do devedor evidenciada. Recurso improvido" (1º ACSP, 3ª Cam., AI n.º 796.908-6, j. 9.6.1998, rel. juiz Roque Mesquita, v.u., JTACSP 173/28-31).³⁶

A doutrina de Eduardo Arruda Alvim também se manifesta neste sentido, ao afirmar que "não é de se admitir na exceção de pré-executividade qualquer espaço para dilação probatória, o que, todavia, não significa que o juiz não possa levar em consideração documento juntado pelo executado. O que, por certo, não se pode tolerar, é um maior espaço para provas, com a realização de audiências e perícias".³⁷ O autor ainda completa:

Este entendimento parece-nos acertado, pois não se pode admitir instrução probatória em sede de execução, sem que esteja garantido o juízo, sendo que a instrução, nesse caso, deve dar-se no bolo dos embargos do devedor. Todavia, para que o executado comprove a nulidade da execução, por exemplo, poderá ser necessária a juntada de algum tipo de documento que demonstre cabalmente ao juiz o equívoco daquele processo de execução. A produção de provas, então, estaria restrita aos documentos que puderem ser apresentados

³⁵ ROSA. op. cit., p.59.

³⁶ BAPTISTA. op. cit., p.178.

³⁷ ALVIM, Eduardo Arruda. Exceção de Pré-executividade. In: Sérgio Shimura, Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.). *Processo de Execução e Assuntos Afins*. São Paulo: RT, 2001, vl. 2, p. 226.

concomitantemente à exceção de pré-executividade e que tenham o condão de demonstrar a insubsistência da execução. Nos demais casos, ainda que seja argüida a nulidade de execução, sendo necessário perícia, prova testemunhal etc., o executado deverá se submeter à via dos embargos à execução, garantir o juízo e, então, produzir as provas necessárias à comprovação de seu direito, não no seio da exceção, mas dos embargos.³⁸

Portanto, a exceção de pré-executividade é cabível sempre que sejam argüidas matérias de ordem pública, bem como àquelas de mérito que dependam apenas da juntada de prova documental pré-constituída. Em qualquer dos casos, o devedor deve se limitar a atacar o juízo de admissibilidade da ação executiva.

Ademais, antes que se alegue o contrário, esta exigência não deve ser entendida como cerceamento de defesa, tampouco como uma novidade para direito brasileiro. O mandado de segurança também só admite a juntada de provas documentais pré-constituídas e independentes de dilação probatória e, ainda, qualquer outra alegação que dependa de produção de prova pode ser aduzida pelo executado via embargos de devedor, visto que este instrumento admite a produção de todos os meios de prova em direito admitidos.

5.5 MOMENTO PROCESSUAL PARA OPOSIÇÃO

A doutrina também não é pacífica sobre qual seria o momento processual oportuno para se por exceção de pré-executividade.

Pontes de Miranda, à luz do antigo Código de Processo Civil, delimitou o prazo do art. 299 para oposição de exceção.

Para Galeano de Lacerda “não existe preclusão, no curso do processo, para as respectivas alegações da parte”, pois “os pressupostos processuais e as condições da ação devem ser vigiados e decretados até de ofício pelo juiz”.³⁹

Com efeito, as condições da ação e os pressupostos processuais são matérias de ordem pública e podem ser verificadas a qualquer tempo e de ofício pelo juiz, assim

³⁸ id.

³⁹ LACERDA, Galeano de. *Execução de Título Extrajudicial e Segurança do Juízo*, in Revista Ajuris, n.º 23, p.14.

sendo, não estão sujeitas à preclusão. Estas matérias, nos termos do art. 267 § 3º do CPC, podem ser argüidas a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição.

Nos parâmetros do citado artigo, caso o réu não alegue o vício processual na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento. Estas custas de retardamento somente poderão ser exigidas se o executado não alegar quando do momento de oposição dos embargos, pois este é a primeira oportunidade prevista legalmente para o réu se manifestar sobre o processo executivo. Neste sentido é o posicionamento de Marcos Valls Feu Rosa:

“a parte final do parágrafo terceiro do artigo 267 do Código de Processo Civil deverá ser aplicada, entretanto, ao devedor que não argüiu a ausência dos requisitos da execução nos embargos, que é a primeira oportunidade em que lhe cabe falar nos autos, deixando para fazê-lo posteriormente, após o julgamento dos embargos, na própria execução, a não ser que os requisitos digam respeito à matérias posteriores aos embargos”.⁴⁰

Lenice Silveira Moreira manifesta-se favorável até ao entendimento de que mesmo após decorrido o prazo para interposição de embargos poderia se alegar a nulidade do título executivo. Assim transcreve:

“Há, inclusive, o entendimento de que a nulidade do título pode ser argüida depois de transcorrido o prazo para embargos, por se tratar de matéria não suscetível a preclusão. Considerando-se que a nulidade prepondera sobre qualquer instituto, argüível, portanto, em Ação Rescisória, é de se registrar o acerto de tal posicionamento jurisprudencial”.⁴¹

Por fim, correto esclarecer que mesmo que admitamos que a exceção de pré-executividade possa ser argüida a qualquer tempo, o ideal é que seja oposta apenas após a citação do réu. Somente a partir deste momento é que o executado tem seu direito realmente violado, pois, só então, presume-se que o juiz já proferiu seu juízo de admissibilidade.

⁴⁰ ROSA. op. cit., p. 46.

⁴¹ MOREIRA, Lenice Silveira. op. cit., p. 77.

5.5.1 Matérias passíveis de arguição

Conforme já amplamente afirmado, já é pacífico que as matérias argüíveis por exceção de pré-executividade são aquelas de ordem pública, quais sejam, os pressupostos processuais, as condições da ação e os requisitos específicos da ação executiva, desde que independam de produção de prova.

Neste sentido posiciona-se Nelson Nery Júnior afirmando que “o objeto da exceção de pré-executividade é matéria de ordem pública decretável *ex officio* pelo juiz”.⁴²

Todavia, resta saber, ainda, se a prescrição (que não pode ser conhecida de ofício pelo juiz) pode ser levantada através de exceção de pré-executividade.

A maior parte da doutrina e da jurisprudência não tem aceitado esta possibilidade, por defender que a exceção de pré-executividade deve se ater apenas àquelas matérias cognoscíveis de ofício pelos magistrados, pois estas, independem de forma e momento para serem argüidas.

Todavia e com o maior respeito possível, este não é o melhor entendimento a respeito do assunto. A exceção de pré-executividade foi criada com o intuito e fundamento de beneficiar a efetividade do processo de execução e, neste caso, não há motivo algum para se impedir o seu uso quando a matéria alegada dispensa de dilação probatória como o caso da prescrição. A exigência de oposição de embargos à execução, no caso de prescrição, vai de encontro aos princípios da economicidade e celeridade da justiça e de que toda execução deve realizar-se do modo menos gravoso ao devedor (art.620 do CPC), exigindo-se, assim, a interposição de uma nova ação, da qual já se sabe o resultado, apenas para desconstituir a execução.

Ademais, o título prescrito já não está revestido de exigibilidade necessária ao ajuizamento da execução.

Defendendo esta tese destacam-se a doutrina de Sérgio Shimura e a opinião do ilustre e respeitado Professor Eduardo Arruda Alvim, a qual nos reportamos:

⁴² NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*, p.128.

“*Mutatis mutandis* e com alguma transigência na argumentação e licença do rigor científico, seria o caso de invocar-se em favor de uma abrangência larga do uso da exceção de pré-executividade, tendo em vista a *ratio essendi*, o próprio princípio do art. 620 do CPC de que a execução deve realizar-se do modo menos gravoso ao devedor. Com efeito, de que adianta praticamente fazer-se a penhora e, com isso, constranger o patrimônio do devedor, para, mercê dos embargos de devedor, ver-se o devedor liberado, por ocorrência da prescrição? É, em última análise, possível chegar-se ao mesmo resultado – decretação da prescrição – independente de penhora.”⁴³

Ainda, ressalta-se o fato de que muito embora não seja matéria de ordem pública, a teor do art. 102 do Código Civil, a prescrição pode ser alegada a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, reforçando a tese de sua arguição através de exceção de pré-executividade e independente de penhora.

Na atualidade, mesmo que de modo tímido, já é possível verificar o acolhimento da arguição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade em nossos Tribunais, principalmente no âmbito da Justiça Federal:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. ALEGAÇÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. ÂMBITO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. (...) III – Em consonância com a orientação jurisprudencial desta Turma, os vícios formais do título executivo, a prescrição e o pagamento podem ser reconhecidos no âmbito da exceção de pré-executividade. (TRF da 1ª Região, 4ª Turma, Ap. 95.01.29498-6-MG, j. em 08.10.1999, Rel. Juiz Hilton Queiroz, DJU, 17.03.2000, p.169).⁴⁴

Por fim, deve-se aceitar, por analogia, a arguição por exceção de pré-executividade de qualquer causa extintiva, modificativa ou suspensiva do direito, como o caso da alegação de pagamento e de compensação que independam de produção probatória.

Do mesmo modo, o evidente erro na memória discriminada e atualizada do cálculo ocasionando excesso de execução também pode ser argüido por exceção de pré-executividade, pois de outro modo, seria o devedor obrigado a garantir o juízo com bens que estariam absolutamente livres do processo executivo. Ressaltando esta idéia, o Prof. Eduardo Talamini afirma que pode o juiz até consultar o contador sobre a memória de cálculo apresentada, não significando dilação probatória na execução. “A

⁴³ *ibid.* p.236.

providência se assemelha a outras tantas formas de solicitação de informações que o juiz pode fazer no curso do processo, mesmo executivo. Não haverá, só por isso, maior complicação no procedimento”.⁴⁵

Desta forma, defende-se a possibilidade de oposição de exceção de pré-executividade ao executado que deseja argüir matérias de ordem pública para extinguir o processo executivo, bem como nas matérias que dependam de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração. Assim, a possibilidade de oposição de exceção de pré-executividade deve ser garantida ao executado que deseja argüir matérias de ordem pública para extinguir o processo executivo.

5.6 PROCEDIMENTO

Como não existe previsão legal a respeito do tema, não há nenhum procedimento específico a ser respeitado para se opor exceção de pré-executividade.

Exatamente pelo fato de que as matérias argüíveis por exceção de pré-executividade podem ser decretadas de ofício pelo juiz, nada impede que sua alegação seja feita verbalmente pela parte interessada, demonstrando pessoalmente ao juiz o vício existente no processo de execução. Todavia, a praxe forense tem demonstrado que, via de regra, a exceção de pré-executividade é interposta mediante simples petição endereçada aos próprios autos de execução.

O juiz, ao receber a petição, possui três opções: indeferir de plano a exceção por verificar que este não é o meio adequado para se alegar o que foi trazido aos atos; deferir a alegação do executado, extinguindo, assim, o processo de execução; ou, por último, abrir vista dos autos ao exequente para que se manifesta a cerca das alegações e eventuais documentos juntados.

⁴⁴ ZEQUIM. op. cit., p.104.

⁴⁵ TALAMINI, Eduardo. A determinação do valor do crédito por simples cálculo. In: Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.). *Atualidades sobre liquidação de sentença*. São Paulo, RT, 1996, p.180.

Seguramente, à luz de nossa Constituição, o procedimento mais adequado é aquele que permite o contraditório. Neste sentido manifesta-se a doutrina de Eduardo Arruda Alvim:

“Parcece-nos que, ainda que defesa seja deduzida por meio de exceção de pré-executividade, deve-se instaurar um pequeno contraditório no seio da própria execução, de modo que o juiz possa ouvir o autor (exequente) antes de eventualmente por cabo à execução, sob pena de ofensa à bilateralidade da audiência (mesmo porque, sempre que, por meio da objeção de pré-executividade, for levantada qualquer das preliminares relacionadas no artº301 do CPC, aplicam-se analogicamente os arts. 326 e 327, também do CPC, segundo os quais deve ser o autor (exequente) ouvido em 10 (dez) dias de réplica”⁴⁶.

Após a manifestação do suposto credor, o juiz deve obrigatoriamente se manifestar sobre a exceção de pré-executividade e alegações apresentadas pelo executado, podendo extinguir a execução quando acolhida a alegação do réu; ordenar que o executado emende a inicial saneando determinado vício ou, ainda, rejeitar a exceção, por considerar que as alegações nela apresentadas dependem de instrução probatória e, portanto, só podem ser suscitadas em embargos à execução.

5.7 EFEITOS

A principal vantagem de oposição de embargos à execução é a suspensão do processo de execução, que ocorre sempre que os embargos são recebidos, independente da matéria alegada.

A doutrina também se divide quanto aos efeitos da interposição de exceção de pré-executividade. Para Ovídio Batista e Araken de Assis, a oposição de exceção suspende o andamento do processo executivo. Já para Cândido Rangel Dinamarco a suspensão só ocorreria com a interposição dos embargos.

Ao que parece, o mais acertado é que o processo de execução deve ser suspenso com o recebimento da exceção, pois o controle da admissibilidade da ação executiva deve, necessariamente, preceder a penhora de bens do executado.

⁴⁶ ARRUDA ALVIM, Eduardo. Exceção de Pré-executividade. In: Sérgio Shimura, Tereza Arruda Alvim Wambier (coord.). *Processo de Execução e assuntos Afins*. São Paulo, RT, 2001, vl. 2, p.225.

Para a análise dos efeitos, importante se faz verificar, *a priori*, se a exceção foi interposta antes ou depois da realização da penhora.

No caso de oposição de exceção de pré-executividade antes da penhora, a melhor doutrina tem entendido que deve se suspender o processo de execução até o julgamento da mesma, pois existindo dúvidas sobre a formação da relação processual, não há fundamentação legal para se realizar a constrição judicial. Nesta seara manifesta-se Luiz Peixoto de Siqueira Filho ao afirmar que "Se o processo fica suspenso para se apreciarem questões sujeitas à preclusão, não haveria motivo para que o mesmo não ocorresse quando fossem apreciadas questões de ordem pública".⁴⁷

Uma indagação que surge é: e se interposta a exceção após a penhora e durante o prazo para oposição de embargos?

Araken de Assis afirma que o prazo para interposição de embargos é peremptório, mas que deve ser suspenso nos casos do art.265, incisos I e III e do art. 791, II, do CPC. Por analogia, ao que tudo indica, aplicáveis as mesmas regras para a exceção de pré-executividade.

Todavia, pela falta de ordenamento jurídico a respeito deste tema e, também, pela diversidade de opiniões da doutrina, o advogado, por primar pela segurança jurídica de seu cliente, deve interpor os embargos no prazo legalmente estabelecido, pois caso o magistrado entenda que a interposição de exceção não suspende o prazo para interposição de embargos, estes, quando opostos apenas após o julgamento improcedente da exceção, serão indeferidos liminarmente por intempestivos e, neste caso, o executado será plenamente prejudicado em seu direito de defesa.

A mais recente e moderna doutrina tem entendido que a suspensão do processo executivo pela interposição de exceção de pré-executividade não é automática, ou seja, não ocorre com a sua simples apresentação.

Para a maior segurança, o melhor, é dentro da petição de exceção de pré-executividade, requerer ao juiz a suspensão da execução e o magistrado, em seu despacho de recebimento, deferir ou não o pedido, evitando dúvidas sobre o prazo para interposição de embargos à execução.

Entretanto, existem autores que entendem que o despacho de recebimento da exceção já é suficiente para a suspensão da execução e do prazo para oposição de embargos. Dall'Oglio considera que interposta a exceção e sendo ela manifestamente recebida, o prazo para interposição de embargos fica suspenso, reiniciando-se após a intimação das partes de sua decisão e se improcedente for. O mesmo posicionamento é afirmado por Marcos Valls Feu Rosa não dizes que: “Uma vez que a arguição suspende o próprio processo de execução, parece óbvio que o prazo para embargos também é suspenso. Decidida que seja a arguição, recomeçará o prazo para os embargos a partir da intimação da decisão”.⁴⁸

Ademais, vale ressaltar que não há fundamento para não se admitir a suspensão da execução e do prazo para embargos após a penhora, pois garantido já está o pagamento ao credor.

5.8 RECURSOS

Este tema não traz grandes controvérsias. Com efeito, o recurso cabível da decisão da exceção de pré-executividade varia de acordo com o resultado de sua interposição.

Havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade o processo de exceção é extinto por sentença e, deste modo, o recurso cabível é o de apelação.

Caso o incidente seja rejeitado, o ato judicial terá natureza de decisão interlocutória e atacável através de agravo de instrumento. Incabível será o recurso de agravo retido, pois não haverá possibilidade para posterior apelação.

Sobre o tema, ensina Araken de Assis que “deduzindo a exceção de pré-executividade, o devedor cria incidente, cuja rejeição enseja agravo; do acolhimento, porque o ato extintivo da execução, cabe apelação”.⁴⁹

⁴⁷ SIQUEIRA FILHO, op. cit., p.80.

⁴⁸ ROSA, op. cit., p.81.

⁴⁹ ASSIS, Araken de. *Comentários ao Código de processo Civil*, v,9: do processo de execução, arts. 646 a 735. São paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p.113.

Interposta apelação sobre decisão que extinguiu o processo de execução, o processo deverá ficar suspenso até o trânsito em julgado da decisão sob recurso. De outro modo, interposto agravo sobre decisão interlocutória que rejeitou o incidente, o agravo de instrumento, via de regra, será recebido em efeito meramente devolutivo, devendo, portanto, prosseguir como procedimento legal determinado para o processo de execução. Para se obter o recurso suspensivo neste caso, a parte agravante deve requerer a suspensão da execução ao relator do agravo, comprovando o risco de lesão grave e de difícil reparação. Mais precisamente, na lição de Eduardo Talamini, trata-se do chamado “efeito suspensivo ativo”, pois o requerimento do executado visa “não só a obtenção da suspensão do cumprimento da decisão, mas também a concessão antecipada da providência negada pelo órgão *a quo* e que se busca através do recurso”.⁵⁰

5.9 CUSTAS

Com relação a sua interposição, a exceção de pré-executividade é isenta de qualquer despesa processual.

No caso de acolhida a exceção, o exequente será condenado ao pagamento das custas processuais e honorários de sucumbência, respeitando-se o contido no art. 12 da Lei 1060/50 (assistência judiciária gratuita). Sobre o tema, importante é a lição de Alberto Camiña Moreira ao afirmar que:

“Se a defesa ocorrer por meio de exceção de pré-executividade, com o ônus de contratar advogado para defender-se, acolhida essa forma de defesa, a extinção da execução ensejará a condenação do exequente ao pagamento de honorários, ainda que se trate de execução fiscal e esta tenha sido extinta por desistência do credor, após o oferecimento de exceção de pré-executividade”.⁵¹

⁵⁰ TALAMINI, Eduardo. *A nova disciplina do agravo e os princípios constitucionais do processo*. In: Revista de Processo, n.º 80, p.133.

⁵¹ MOREIRA, Alberto Camiña, op. cit., p.221,222.

Caso seja julgada improcedente a exceção, o processo executivo deve prosseguir normalmente, respondendo o executado apenas por eventuais custas acrescidas ao processo de execução pela sua arguição.

Contudo, caso o magistrado verifique que a exceção de pré-executividade foi interposta com a intenção de apenas protelar o processo executivo, correto será a aplicação da sanção de que trata o art. 601 do CPC. Neste mesmo sentido manifesta-se Luciana Fernandes Dall'Oglio ao citar Manoel Teixeira Filho:

o seu gesto poderá tipificar a oposição maliciosa à execução, de que trata o inc. II, do art. 600, do CPC, cuja consequência será a imposição de multa correspondente até 20 por cento do valor atualizado da execução, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, que a situação esteja a reclamar (CPC, art. 601). Se essa oposição maliciosa pode ser caracterizada nos próprios embargos à execução (quando o juízo já se encontra garantido), por mais forte razão haverá de ser configurada na exceção de pré-executividade, sabendo-se que o devedor, para formulá-la, estará dispensado desse encargo patrimonial.⁵²

⁵² DALL'OGGIO, op. cit., p. 41,42.

CONCLUSÃO

O processo de execução é o meio processual pelo qual o credor visa a satisfação de uma obrigação independente da vontade do devedor em cumpri-la. Esta obrigação, para que satisfeita, deve, necessariamente, estar contida em um título executivo.

Entretanto, o Estado, para que realize o que dele é esperado na execução forçada, deve exigir dela determinados requisitos, que no caso de ausentes viciado estará o processo de execução.

Ademais, a execução viciada é prejudicial para ambas as partes do processo executivo, pois o devedor é abalado inutilmente em seu patrimônio e em sua vida moral sem que o credor receba qualquer vantagem real nem alcance a sua finalidade quando da interposição da ação executiva, qual seja, o recebimento do que entendia lhe ser devido.

O Direito deve buscar maneiras de impedir que os vícios processuais do processo executivo se perpetuem, estando, assim, pronto para acompanhar a realidade e suas modificações, atuando desta maneira sempre que fundamentado na busca pela justiça.

Assim, toda execução deve se realizar da forma menos prejudicial ao devedor, fundamentando-se, como qualquer outro processo administrativo ou judicial, nos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e do devido processo legal.

A legislação processual vigente prevê a ação autônoma de embargos à execução como a única via de defesa a disposição do executado para se opor ao processo de execução com a finalidade de desconstituir, seja no todo, seja em parte, a execução contra ele impetrada. Com efeito, o legislador, nesse caso, não conseguiu prever todas as situações reais e, nestes termos, não concedeu ao operador do direito todas os meios necessários para resolução dos problemas que surgem a cada dia. Jamais podemos partir da premissa que a atividade do juiz seja infalível e que ele não possa errar quando efetua o juízo de admissibilidade do processo executivo. O direito

deve, progressivamente, facilitar a busca pela verdade real dos fatos, acompanhando a realidade e a peculiaridade que cada caso requer.

Deste modo, torna-se de responsabilidade dos próprios juristas a construção de instrumentos científicos capazes de assegurar a justiça da forma mais técnica e controlada possível.

E é neste contexto evolutivo que surge a exceção de pré-executividade, isto é, através da constante busca pela justiça independente de leis ou formas. A realidade não deve ser negada pelo positivismo jurídico, mesmo porque não é possível que a legislação escrita englobe todos os problemas e soluções da vida prática e cotidiana.

Por este motivo, este trabalho defende a legalização da exceção de pré-executividade como instrumento de defesa do executado contra execuções viciadas, sempre que o alegado dispensar dilação probatória, aceitando-se apenas as provas pré-constituídas e respeitando-se o princípio do contraditório. Com efeito, caso seja regulamentada a medida, todos estariam seguros de que quando estiverem sofrendo uma ação executiva manifestamente indevida, podem se defender sem que tenham que abrir mão de seu patrimônio.

Pelos argumentos expostos neste trabalho pode-se depreender as seguintes conclusões a respeito do tema:

- a) a exceção de pré-executividade, na maioria das vezes, surge da deficiência da atuação do juiz no controle de admissibilidade da execução, dando prosseguimento a processo que não preenche os requisitos legais;
- b) as matérias argüíveis em exceção de pré-executividade são aquelas de ordem pública e aquelas de fato com prova pré-constituída e que independam de dilação probatória;
- c) a exceção de pré-executividade pode ser oposta em qualquer tempo e grau de jurisdição, pois o processo de execução que não obedece o devido processo legal não pode subsistir;
- d) a exceção de pré-executividade não exige forma específica, podendo ser argüida por simples petição;

- e) em alguns casos a verificação dos requisitos da execução pode necessitar de produção de provas; em tema de exceção de pré-executividade somente é admitida a prova pré-constituída, pois, de outra forma, estar-se-ia deturpando todo o rito do processo de execução;
- f) a oposição de exceção de pré-executividade deve suspender o curso do processo de execução até o seu julgamento;
- g) dependendo da decisão do juiz em decorrência da exceção de pré-executividade, o recurso cabível será agravo ou apelação;
- h) com as considerações explanadas neste presente trabalho, propõe-se a seguinte conceituação para a exceção de pré-executividade: “é o instrumento jurídico através do qual aquele que se encontra no pólo passivo da demanda, independente da forma e a qualquer grau de jurisdição, opõe-se à execução arguindo matérias de ordem pública, ou de fato com prova pré-constituída, sem que para isso seja necessária a garantia do juízo”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVIM, Arruda. *Exceção de pré-executividade: Falta de Condição de Ação Sentença de Mérito*. Revista de Processo n.º 72, out-dez/1993.
- ASSIS, Araken de. *Comentários ao Código de processo Civil*, v,9: do processo de execução, arts. 646 a 735. São paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.
- _____. *Manual de Processo de Execução*. 3. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.
- BAPTISTA, Joaquim de Almeida. *Dos embargos de devedor e da exceção de pré-executividade nos tribunais*. São Paulo: Iglu, 2000.
- BOJUNGA Luiz Edmundo Appel. *A exceção de pré-executividade*. Revista de processo n.º55, jul-set/1989.
- CASTRO, Cláudio de Moura. *A prática da pesquisa*. São Paulo, McGraw-Hill do Brasil, 1978.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pelegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 9.ed., São Paulo: Malheiros, 1993.
- DAL COL, Helder Martinez. *A objeção de não-executividade*. In: Jus Navigandi, n.º 48. [Internet] <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=908> [Capturado 10.Jan.2002]
- DALL’OGLIO, Luciana Fernandes. *Exceção de Pré-executividade*. 1. ed., Porto Alegre: Síntese, 2000.
- DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. *Exceção de pré-executividade: aspectos teóricos e práticos*. In: Teia jurídica, [Internet] <http://www.teiajuridica.com/mz/preexecut.htm> [Capturado 10.Jan.2002]
- DALL’OGLIO, Luciana Fernandes. *Exceção de pré-executividade*. 1ª ed., Porto Alegre: Síntese, 2000.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução Civil*. 4.ed., São Paulo, Malheiros, 1994.
- FERREIRA, Carlos Renato de Azevedo. *Exceção de pré-executividade*. Revista dos Tribunais n.º 657, jul/1990.

- GAMA, Ricardo Rodrigues. *Pressupostos Processuais e Condições da Ação na Execução*. Leme-SP: Editora de Direito, 2000.
- GUERRA, Marcelo Lima. *Execução Forçada: Controle de Admissibilidade*. 2.ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1998.
- LACERDA, Galeano de. *Execução de Título Extrajudicial e Segurança do Juízo*, In: Revista Ajuris, n.º 23.
- LEITE, Eduardo de Oliveira. *A monografia jurídica*. 3ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. *Processo de Execução*. 4. Ed., São Paulo: Saraiva, 1980.
- LIMA, Alcides de Mendonça. *Processo de conhecimento e processo de execução*. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1993.
- LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Embargos à Execução*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- MAGALHÃES, Renato Vasconcelos. *Juízo de admissibilidade na execução forçada e exceção de pré-executividade*. In: Jus Navigandi, n.º 27. [Internet] <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=906> [Capturado 10.Jan.2002]
- MALACHINI, Edson Ribas; ASSIS, Araken de. *Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de execução, arts. 736 a 795*. São Paulo: RT, 2001, v.10.
- MOREIRA, Alberto Camiña. *Defesa sem embargos do executado: exceção de pré-executividade*. São Paulo: Saraiva, 1998.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Exceção de pré-executividade: uma denominação infeliz*. Informativo Semanal ADV/COAD, 05/2000.
- MOREIRA, Lenice Silveira. *A exceção de pré-executividade em matéria tributária*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001.
- NERY JÚNIOR, Nelson. *Atualidades sobre o processo civil*. 2. Ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.
- _____; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 3. ed., São Paulo: RT, 1999.
- _____. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 3. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

- NERY JÚNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (coord.), et. al. *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outras formas de impugnação às decisões judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, vl.4.
- PAULO, José Ysnaldo Alves. *Pré-executividade contagiante no processo civil brasileiro: objeção em execução forçada singular e universal*. 1ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Dez anos de Pareceres*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1975.
- ROSA, Marcos Valls Feu. *Exceção de pré-executividade*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1996.
- SHIMURA, Sérgio; WAMBIER, Teresa arruda Alvim. (coord.), et. al. *Processo de Execução e Assuntos Afins*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, vl.2.
- SHIMURA, Sérgio Seiji. *Título Executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- SIQUEIRA FILHO, Luiz Peixoto de. *Exceção de pré-executividade*. 2. ed., Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 1998.
- TALAMINI, Eduardo. *A nova disciplina do agravo e os princípios constitucionais do processo*. In: Revista de Processo, n.º 80.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 27. ed., Rio de Janeiro: Revista Forense, 1999, vl.1.
- _____. *Processo de Execução*. 17. ed., São Paulo: Livraria e Editora de Direito, 1994.
- WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso Avançado de Processo Civil: Processo de Execução*. 3. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, vl.2.
- WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Atualidades sobre liquidação de sentença*. São Paulo, RT, 1996.
- _____. *Nulidades do Processo e da Sentença*. 4. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- ZEQUIM, Rodrigo Campos. *Exceção de Pré-executividade*. Curitiba: Juruá, 2002