

ARTIGO

A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NO CPC

LA EXCEPCIÓN DE LA PREEJECUCIÓN EN EL CPC

THE EXCEPTION OF PRE-EXECUTIVENESS IN THE CPC

---

Afonso de Souza Oliveira<sup>1</sup>

**RESUMO:**

No processo de execução os atos processuais beneficiam de certa forma o credor, que espera a materialização de seu direito – uma obrigação. Neste cenário o devedor desempenha o papel quase de coadjuvante, pleiteando que o devido processo legal seja observado, quando da lapidação de seu patrimônio. E dentre as possibilidades defensivas do executado para se contrapor a essa constrição, além de outros meios estão: a Impugnação ao Cumprimento de Sentença, os Embargos à Execução e a Exceção de Pré-Executividade, este último com eco na doutrina e na jurisprudência tão somente, razão pela qual com o advento do CPC de 2015, salutar sua análise, seus aspectos e sua aplicabilidade frente ao novel diploma.

**Palavras-chave:** Exceção de Pré-Executividade. Objeção de Pré-Executividade. Execução. Defesa do Executado.

---

<sup>1</sup> Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais, pela Faculdade Nacional de Direito da UFRJ, Pós Graduado em Direito Processual Civil, Universidade Candido Mendes – UCAM, Rio de Janeiro -RJ, advogado atuando à frente do contencioso tributário do escritório Furtado Fernandes Advogados, [afonso.oliveira@furtadofernandes.com.br](mailto:afonso.oliveira@furtadofernandes.com.br).

## **RESUMEN:**

En el proceso de ejecución, los actos procesales benefician al acreedor, que espera la materialización de su derecho – obligación. En este escenario, el deudor juega un papel casi secundario, alegando que se observa el debido proceso legal al momento de la lapidación de sus bienes. Y entre las posibilidades defensivas del demandado para oponerse a esta coacción, además de otros medios se encuentran: la Oposición al Cumplimiento de Sentencia, la Suspensión de la Ejecución y la Excepción Previa a la Ejecución, esta última repercutiendo únicamente en la doctrina y la jurisprudencia, razón por la cual , con el advenimiento del CPC 2015, es saludable su análisis, sus aspectos y su aplicabilidad en relación al nuevo diploma.

**Palabras clave:** Excepción previa a la ejecución. Objeción previa a la ejecución. Ejecución. Defensa del Verdugo.

## **ABSTRACT:**

In the enforcement process, some extent of the procedural acts benefits the creditor, who expects the fulfillment of his right - an obligation. In this scenario the debtor basically plays a secondary role, claiming that due process of law is observed, when stoning their assets. And among the defensive possibilities of the executed to counter this constraint, amid other means are: the Opposition to the compliance with Sentence, the Stay of Execution and the Pre-Execution Objection, the latter based only on the doctrine and jurisprudence. This is why, with the advent of the New CPC, the analysis of the institute, its aspects and its applicability to the novel diploma is crucial.

**Keywords:** Pre-Executive Exception. Pre-Execution Objection. Execution. Defense of the Executed.

## **1. INTRODUÇÃO**

De longa data se discute no processo executivo brasileiro a possibilidade do Executado, sem garantia do juízo, ou mesmo fora dos prazos estabelecidos, apresentar defesa, de mérito e processual.

O modelo de insurgência, comumente conhecido como técnica de defesa, tornou-se um aliado nas defesas dos Executados. Primeiro, porque se dispense de pouco labor, haja vista a necessidade de questões que não demandem dilação probatória, segundo, porque se consegue com a referida técnica resultado tão útil, como com o emprego dos meios formalmente reconhecidos.

A técnica então passou a ser acolhida pelos tribunais, quando a nulidade ou a impossibilidade de prosseguimento da Execução saltava aos olhos do julgador, de tal forma, que o conhecimento ainda que de ofício tornava-se medida impositiva.

Formou-se então um padrão jurisprudencial, posteriormente chancelado pelo Superior Tribunal de Justiça, a fim de reconhecer a possibilidade de alegações defensivas, por meio de “simples petição”, para matérias de ordem pública, conhecíveis de ofício, que não dependessem de dilação probatória.

À técnica deu-se o nome popular de Exceção de Pré-Executividade, muito embora diversos autores a denominassem de objeção, que, não reconhecida no Código de Processo Civil de 1973, foi aceita pela doutrina, jurisprudência, e pelos aplicadores do direito.

Por seu uso contumaz, acreditava-se que o instituto fosse incorporado à letra da lei por meio do códex de 2015, porém, o que se verificou novamente foi a necessidade de um processo hermenêutico, para o alcance do cabimento da Exceção de Pré-Executividade, com pontos específicos de paralelo, que no entanto não contemplaram a nomenclatura utilizada, muito menos as hipóteses de recepção do instituto pelo Poder Judiciário.

É de se dizer, que novamente vemo-nos diante de um instituto de construção doutrinária e jurisprudencial, com aplicação diuturna no direito processual brasileiro, que não encontrando respaldo legal, necessita de

interpretação hermenêutica do aplicador do direito, tanto para sua apresentação, como para sua recepção.

É com esse intuito que escrevemos este artigo, a fim de elucidar os pontos de contato da Exceção de Pré-Executividade no Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/2015), em especial, as hipóteses de cabimento, ou as objeções ao seu conhecimento impostas pela novel legislação, bem como as características que revestem o instituto e fazem do mesmo mecanismo processual adequado para defesa do Executado, ante a manifesta ilegalidade do prosseguimento da Execução.

## **2. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, UMA CONSTRUÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL**

Embora se possa consignar que a legislação imperial já tratava da possibilidade de oposição do executado à constrição patrimonial quanto às matérias de ordem pública e sem a necessidade de garantia do juízo, como no Decreto Imperial nº 9.885, de 1888<sup>2</sup>, fato é que majoritariamente acatou-se na história do processo civil brasileiro, a criação da Exceção de Pré-Executividade, através do célebre parecer do professor Pontes de Miranda em 1966.

Em um caso concreto, popularmente conhecido como “caso Mennesman”, o processualista fora contratado para elaborar um parecer, a fim de corroborar a defesa prévia aos Embargos à Execução, de determinada empresa que vinha sofrendo com execuções de títulos executivos, supostamente forjados por falsas assinaturas.

---

<sup>2</sup> Art. 10. Comparecendo o réu para se defender, antes de feita a penhora, não será ouvido sem primeiro segurar o Juízo, salva a hypothese do art. 31.

Art. 31. Considerar-se-á extinta a execução, sem mais necessidade de quitação nos autos, ou de sentença ou termo de extinção, juntando-se em qualquer tempo ao feito:

1º Documento autentico de haver sido paga a respectiva importancia na Repartição fiscal arrecadadora

2º Certidão de annullação da divida, passada pela Repartição fiscal arrecadadora, na fôrma do art. 12, paragraphounico

3º Requerimento do Procurador da Fazenda, pedindo o archivamento do processo, em virtude de ordem transmittida pelo Thesouro.(Fonte: <http://www2.câmara.leg.br>)

Pontes de Miranda então defendeu que existia ali uma questão que poderia ser conhecida de ofício pelo juiz e que impediria o próprio prosseguimento da Execução, ainda mais, levando-se em consideração os inúmeros títulos prestes a serem executados ou já em execução. E se essa questão deveria ser conhecida pelo juiz, poderia ser alegada pelo Executado antes de qualquer movimentação patrimonial, como se infere do trecho do parecer, posteriormente publicado em 1974:

Quando se pede ao juiz que execute a dívida, tem o juiz de examinar se o título é executivo, seja judicial, seja extrajudicial. 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 das 24 horas – argüi que o instrumento público é falso, ou de 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. Uma vez que houve alegação que importa oposição de ‘exceção pré-processual’ ou ‘processual’, o juiz tem de examinar a espécie e o caso, para que não cometa a arbitrariedade de penhorar bens de quem não estava exposto à ação executiva<sup>3</sup>

Ainda que outros defendam a projeção de uma objeção ao prosseguimento da Execução sem a garantia do juízo, antes mesmo da construção de Pontes de Miranda, certo é que o marco por ele estabelecido foi fundamental para a criação do instituto em meio a jurisprudência e a doutrina especializada.

Na época de sua idealização vigia o código de processo civil de 1939, que não dispunha sobre o instituto em questão, porém, de fácil assimilação, a tese fora defendida enfaticamente pela doutrina e pelos tribunais, e incorporada ao sistema processual brasileiro, porquanto também não tenha sido introduzida no Código posterior de 1973, sua aceitação, inclusive pelo Superior Tribunal de Justiça, fez com que o método de defesa fosse amplamente conhecido e utilizado no dia-a-dia forense.

---

<sup>3</sup> MIRANDA, Pontes de. Dez Anos de Pareceres. 1ª edição. São Paulo: Editora Francisco Alves, 1974. p. 132

### **3. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NO CPC DE 1973:**

Muito embora o referido diploma não estivesse previsto no CPC de 1973 com sua aplicação, cabimento e julgamento, o mesmo se fez presente e defendido de forma quase majoritária na doutrina, como consagração do acesso à justiça, estampado na Constituição de 1988 como princípio fundamental.

Dispensava-se assim ao Executado a garantia do juízo, bem como o dispêndio com os custos inerentes aos Embargos à Execução (ou do Devedor), nas matérias conhecíveis de ofício e que não dependessem de dilação probatória.

Porém, com a introdução da Lei 11.382/2006 que alterou o artigo 736 do CPC de 73, o cenário para o executado se viu alterado. A referida lei retirou a exigência de caução ou garantia do valor total da Execução para oposição de Embargos à Execução, com isso diversos doutrinadores defenderam que o instituto perderá sua razão de ser, e não poderia mais ser acolhida frente ao direito processual civil brasileiro, como por exemplo o Mim. Luiz Fux:

É cediço que em processo, o que é desnecessário é proibido. Consequentemente extraindo-se a razão de ser do dispositivo, juntamente com a interpretação histórica a que conduz a exposição de motivos, veda-se ao executado a apresentação de peças informais nos autos da execução para a provocação acerca desses temas, anteriormente enquadráveis na denominada exceção de pré-executividade. Interpretação diversa é notoriamente contra a mens legis.<sup>4</sup>

Porquanto respeitável a posição de alguns doutrinadores, a aplicação do instituto continuou a ser defendida por tantos outros como Araken de Assis, Humberto Theodoro Junior e Eduardo Arruda Alvim.

Isto se deu, em especial, porque o CPC de 73, no artigo Art. 739-A, também modificado pela Lei 11.382/2006, condicionou o efeito suspensivo aos

---

<sup>4</sup> O novo processo de Execução - O cumprimento da Sentença e a Execução Extrajudicial, 1ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2008.

Embargos à Execução, e por consequência a paralisação da constrição patrimonial, à previa garantia da execução.

Assim, a Exceção de Pré-Executividade, continuou a ser uma alternativa viável, eis que atravessada em meio aos autos, inequivocamente paralisava, ainda que momentaneamente, os atos constitutivos, postergando estes ainda que minimamente.

Fez-se presente ainda o instituto, e aqui com mais ênfase, frente à Execução Fiscal. Isto porque, o processo executivo regulado por legislação própria – a Lei 6.830/80 – e com aplicação subsidiária do CPC, proíbe por meio do artigo 16, §1<sup>o</sup>, a oposição de Embargos à Execução Fiscal antes de garantido o juízo e a dívida.

#### **4. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NO CPC DE 2015:**

Quase que replicando a redação do artigo 736-A do CPC de 73, o artigo 914 do CPC de 2015, mantendo a construção lógica do acesso à justiça, desobrigou a garantia do juízo para oposição de Embargos à Execução. E, com isso, novamente, perguntaram-se os operadores do direito se o instituto defensivo estaria ou não contemplado no novo texto processual civil.

Novamente o instituto viu-se à margem da legislação processual, não há nenhum artigo ou dispositivo do Código de Processo Civil de 2015 que trate da nomenclatura exceção ou objeção de pré-executividade. Todavia, assim como se apresentava no antigo diploma, há menções à características próprias da Exceção de Pré-Executividade, bem como de possíveis hipóteses que reacendem a discussão acerca da técnica de defesa.

---

<sup>5</sup> Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária;

III - da juntada da prova da fiança bancária ou do seguro garantia

IV - da intimação da penhora.  
§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

O principal destes artigos é o 525, § 11, que contém a seguinte redação:

Art. 525. Transcorrido o prazo previsto no art. 523 sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

[...]

§ 11. As questões relativas a fato superveniente ao término do prazo para apresentação da impugnação, assim como aquelas relativas à validade e à adequação da penhora, da avaliação e dos atos executivos subsequentes, podem ser arguidas por simples petição, tendo o executado, em qualquer dos casos, o prazo de 15 (quinze) dias para formular esta arguição, contado da comprovada ciência do fato ou da intimação do ato.

Infere-se do referido dispositivo, que mesmo após o transcurso do prazo para impugnação ao cumprimento de sentença, será possível a oposição ao prosseguimento da execução, através de simples petição.

O termo simples petição sempre foi utilizado para descrever a Exceção de Pré-Executividade, eis que atravessada nos autos não contempla nenhuma prática de atos processuais, nem representa um incidente recursal previsto na legislação processual. Assim, a correlação do parágrafo 11, do artigo 525, a uma possível positivação do instituto quanto ao cumprimento de sentença foi imediata e ainda não encontra resposta na jurisprudência pátria.

Quanto a este dispositivo chama-nos a atenção o fato de ter estipulado o prazo de 15 dias para apresentação de “simples petição”, e, porquanto tal prazo pareça se estender a todas as matérias, certo é que não se aplica para as matérias de ordem pública, as quais podem ser conhecidas a qualquer tempo (art. 485, §3º). Desta forma, parece-nos que o artigo 525, parágrafo 11, do CPC, é aplicável somente aos fatos supervenientes, que devem ser apresentados no prazo de 15 dias de seu conhecimento.

Outro dispositivo tratado pelo CPC de 2015, é o artigo 803, parágrafo único, relativo à Execução de títulos, que assim se apresenta:

Art. 803. É nula a execução se:

I - o título executivo extrajudicial não corresponder a obrigação certa, líquida e exigível;

II - o executado não for regularmente citado;

III - for instaurada antes de se verificar a condição ou de ocorrer o termo.

Parágrafo único. A nulidade de que cuida este artigo será pronunciada pelo juiz, de ofício ou a requerimento da parte, independentemente de embargos à execução.

A possibilidade de arguição independente de embargos e, portanto, antes de qualquer constrição patrimonial, combinada ainda com as matérias elencadas nos incisos do artigo 803, que remetem àquelas de ordem pública: condições da ação e nulidade de citação, novamente faz forte alusão à presença de uma positivação da Exceção de Pré-Executividade, agora na parte relativa a execução de títulos.

Lembra o professor Luiz Fux, ao tratar da exposição de motivos da Lei nº 11.382/2006, que a alteração legislativa pretendia expressamente a dispensa da penhora, para fazer desaparecer “qualquer motivo” para a interposição das exceções de pré-executividade, que “[...] tantos embaraços e demoras atualmente causa ao andamento das execuções”. (Fux, 2008, p. 351)

Todavia, a utilidade do instituto persiste, como defendido por Humberto Theodoro Júnior, sejam nas hipóteses acima avençadas, ou mesmo na acepção feita pelo professor, de utilização da Impugnação sem prazo preclusivo, pois “as condições de procedibilidade e os pressupostos processuais são insuscetíveis de preclusão temporal e a qualquer tempo sua ausência pode ser constatada e levada em conta para extinguir o processo” (Theodoro Júnior, 2008, p. 462).

Para os mais conservadores, como Luiz Guilherme Marinoni, a Exceção de Pré-Executividade ficou restrita as questões posteriores à penhora. (MARINONI, 2008, p. 316). Fato é que, a realidade do processo civil brasileiro tem demonstrado a sobrevivência da Exceção de Pré-Executividade tanto nas questões cíveis, como, e principalmente, nas Execuções Fiscais, onde ainda se exige a garantia do débito exequendo para admissibilidade da ação autônoma de Embargos, ou ao menos para que se confira o efeito suspensivo à ação de defesa.

## **5. CONCLUSÃO:**

Postas as pequenas considerações deste artigo, com o cotejo da historicidade do instituto, em especial pela sua construção doutrinária, é de se observar que embora o Código de Processo Civil não tenha positivado o termo construído sob a Exceção ou Objeção de Pré-Executividade, denota-se claramente um avanço a respeito do tema.

Alinhando a reforma do processo de execução manejada em 2006 (Lei 11.382/2006), com a dispensa de garantia da dívida executada, o caminhar doutrinário, jurisprudencial e agora legislativo, com a vigência do CPC de 2015, reverbera um anseio já a muito existente no processo executivo, de que determinadas questões possam ser resolvidas de forma célere, com baixo dispêndio intelectual, e sobretudo com a preservação do patrimônio do devedor equivocadamente executado.

A Exceção de Pré-Executividade, ao se alinhar aos princípios constitucionais da Carta de 88, como o contraditório, a celeridade e o acesso à justiça, se consagrou no direito brasileiro e permanece à disposição do operador seja no processo sincrético, seja na execução de títulos.

Permanece ainda, e que aqui com mais força, frente a execução da dívida pública, que o regramento próprio ainda onera o executado na disponibilidade de seu patrimônio para se insurgir contra à Execução.

É, portanto, mecanismo adequado, não positivado taxativamente, que possibilita o conhecimento de matérias de ordem pública, ou aqueles que não demandem de dilação probatória, à disposição do operador para obstar execuções infundadas, ou com graves vícios que impeçam seu prosseguimento.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, 1988**. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> .

Acesso em: 01 de outubro de 2019.

BRASIL. **Lei 6.830, de 22 de setembro de 1980**. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm)>. Acesso em: 01 de outubro de 2019..

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>.

Acesso em: 01 de outubro de 2019..

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**, 5 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

FUX, Luiz. **O novo Processo de Execução - O cumprimento da Sentença e a Execução Extrajudicial**. 1ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil**. v. 3: execução. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008

MIRANDA, Francisco Cavalcanti **Pontes de. Dez anos de pareceres**. v.4. Rio de Janeiro: Editora Francisco Alves, 1975.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Exceção de pré-executividade: uma denominação infeliz**. São Paulo: Revista Forense, v. 96, n. 351, set. 2000.

SOUZA, Demétrius Coelho. **Exceção ou objeção de pré-executividade**. Revista **Jurídica da UniFil**, Londrina, Paraná, ano III, n. 3, p. 46-58, 2006. Disponível em: . Acesso em: 10 de outubro de 2019.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. v. I, 48. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.