

A INDENIZAÇÃO POR DANOS DECORRENTES DO PROCESSO DE EXECUÇÃO INJUSTO: ANÁLISE DO ART. 776 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

*Paulo Henrique Silva Godoy**
*Matheus Spejorin Mendonça***

RESUMO

Considerando a possibilidade da obrigação estabelecida em título executivo extrajudicial ser declarada inexistente, bem como do título executivo extrajudicial, *prima facie*, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade e que ampara o respectivo processo de execução, não preencher um desses requisitos essenciais o que, certamente, compromete a sua exequibilidade e, conseqüentemente, frustra o processo executivo, tornando-o infundado, injusto ou ilegal, o legislador, consciente dos danos que o processo executivo pode gerar para executado, prevê no art. 776 do Código de Processo Civil a possibilidade do exequente ter que ressarcir ao executado os danos que este sofreu, caso declarada, em sentença transitada em julgada, a inexistência, no todo ou em parte, da obrigação (ou a inexecuibilidade, no todo ou em parte, do título executivo), que ensejou o processo executivo.

*Mestre e Doutor em Direito pela Instituição Toledo de Ensino (2001; 2021). Professor de Direito Processual Civil e Teoria Geral do Processo. Procurador do Estado de São Paulo.

**Graduado no curso de Direito pelo Centro Universitário de Bauru, mantido pela Instituição Toledo de Ensino, no ano de 2019. Mestrando em Direito e Ciências Jurídico-Políticas com especialização em Ciências-Jurídico Políticas pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

Nesse contexto, o presente trabalho tem como objetivo traçar breves considerações e reflexões sobre o art. 776 do CPC, em especial, quanto à aplicabilidade da norma, a sua insuficiência e a apuração da responsabilização do exequente que causar prejuízos ao executado, nas hipóteses de execuções frustradas, injustas ou ilegais.

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Artigo 776 do Código de Processo Civil. Execução injusta. Ressarcimento de danos.

1 INTRODUÇÃO

Nosso sistema processual civil brasileiro apresenta dois tipos de processo, quais sejam, conhecimento e execução. O processo de conhecimento visa eliminar uma crise de certeza jurídica, enquanto o processo execução visa o adimplemento de uma obrigação. Eventuais medidas assecuratórias do resultado útil do processo (cautelares) serão adotadas incidentalmente nos referidos processos, inexistindo um processo autônomo cautelar no atual sistema.

Interessa-nos para os fins do presente trabalho o processo de execução previsto no “Livro II” da parte especial que, com o advento do **Código de Processo Civil** de 2015, é utilizado apenas nas hipóteses de execução de título executivo extrajudicial.

Nesse contexto, quando o credor possui um título executivo extrajudicial que estabelece uma obrigação, não é necessário passar pela prévia declaração do direito (processo de conhecimento), pois a lei já lhe atribuiu presunção relativa de certeza, liquidez e exigibilidade e declarou, *prima facie*, sua força executiva, a fim de admitir que aquele documento lhe permita a satisfação do direito por meio da propositura de um processo de execução.

Assim, o credor portador de um título executivo extrajudicial que ampara uma obrigação inadimplida, no todo ou em parte, pode propor demanda executiva com a finalidade de que ocorra o adimplemento da obrigação por parte do devedor, podendo, inclusive, requerer a(o) juiz(a) a realização de medidas executivas para invadir o patrimônio do executado (responsabilidade patrimonial).

Todavia o título executivo goza de mera presunção *juris tantum* de certeza da existência da obrigação, de liquidez, de exigibilidade e de força executiva, podendo o executado demonstrar por qualquer meio de defesa cabível no

processo de execução, com matéria de mérito ou de defesa executiva típica, ou até mesmo em outro processo que tenha o mesmo objeto da demanda executiva, a inexistência ou a inexigibilidade da obrigação.

Acolhida a defesa do executado, ocorre a denominada execução injusta, pois a declaração de inexistência ou inexigibilidade da obrigação, no todo ou em parte, por sentença transitada em julgado, deixa evidente que jamais deveria ter sido proposta tal demanda executiva.

Atento a esse cenário e considerando a impossibilidade de retornar no tempo e impedir a propositura da execução injusta, o legislador manteve a antiga previsão do art. 574 do CPC/73, ao dispor no art. 776 do atual Código que “o exequente ressarcirá ao executado os danos que este sofreu, quando a sentença, transitada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que ensejou a execução.”

Em outras palavras, o dispositivo prevê a possibilidade do credor de um título executivo extrajudicial, ao propor uma execução injusta, que venha a gerar danos ao executado, ser obrigado a ressarcir-los, caso a obrigação estabelecida no título seja declarada inexistente ou inexequível, no todo ou em parte.

Assim, aquele que era exequente em um primeiro momento, deixa de ocupar o polo ativo e passa a ocupar o polo passivo da demanda. Por outro lado, a parte que ocupava o polo passivo do processo em um primeiro momento passa a ser a parte exequente, sendo o titular do direito à indenização pelos danos que sofreu com a execução “injusta”.

A temática é interessante, pois representa uma extensão do processo de execução após o seu trânsito em julgado com a inversão das partes nos polos da demanda.

Não obstante, a redação do dispositivo é insuficiente, o que resulta em uma ampla margem de análise, bem como possibilita diferentes interpretações quanto à aplicabilidade da norma.

2 A EXECUÇÃO INJUSTA

Todo processo de execução (*stricto sensu*) deve estar amparado em **título executivo** (*nulla executio sine título*), sendo um instrumento para que o credor

possa obter a tutela jurisdicional executiva em caso de inadimplemento de uma obrigação e, assim, invadir o patrimônio do devedor.

Segundo GAJARDONI (2018, p. 76) “título executivo pode ser conceituado como o documento que, representando obrigação líquida, certa e exigível, assegura o acesso do credor à tutela jurisdicional executiva, permitindo a invasão do patrimônio do devedor em caso de inadimplemento.”

Assim, o título executivo deve ser dotado de três atributos essenciais, quais sejam certeza, liquidez e exigibilidade.

Sobre os atributos essenciais do título executivo ensina GAJARDONI (2018, p. 78):

Obrigação certa é aquela expressa no título executivo, explicitando os seus elementos objetivos (espécie de obrigação) e subjetivos (quem é o credor e o devedor), e sobre a qual há um mínimo de segurança quanto à sua existência. Evidentemente, tal certeza não se revela absoluta, uma vez que é sempre possível que o executado demonstre, em futura oposição, a inexistência da obrigação. Não se trata, portanto, de verificar a existência do direito material, o que compõe o mérito da execução e poderá ser discutido oportunamente, por iniciativa do executado. Para a verificação da certeza, empreende-se apenas uma cognição superficial a respeito, em regra limitada aos requisitos extrínsecos (de forma) do título executivo.

Liquidez refere-se à expressa determinação do objeto da liquidação, em seus aspectos qualitativos (por exemplo, individualização da coisa a ser entregue ao exequente) e quantitativos (delimitação do *quantum debeatur* da obrigação de pagar quantia certa). Se a obrigação é de entregar coisa, deve-se saber o que será entregue. Se o seu conteúdo for de fazer ou não fazer, há que se verificar o que deve ser feito ou desfeito. Por fim, tratando-se de execução por quantia certa, é preciso apurar o montante devido. Observe-se não haver falta de liquidez na mera necessidade de realização de cálculos aritméticos para a determinação do valor a ser pago (art. 786, parágrafo único), providência corriqueira sobretudo para fins de atualização monetária da obrigação.

Exigível, por fim, é a obrigação que não se encontra sujeita a termo ou a condição. Como esse requisito (exigibilidade) deve ser examinado a todo tempo, é possível que ele desapareça supervenientemente.

Além dos atributos, o documento deve estar expressamente previsto em lei como título executivo (judicial ou extrajudicial), em observância a taxatividade, bem como se adequar à tipificação legal e aos requisitos que a lei impõe para ser reconhecido como tal.

Não obstante, conforme já mencionado, os atributos do título executivo são dotados de presunção relativa, ou seja, admitem prova em contrário, podendo, assim, serem objetos de questionamento pela parte executada em sede de defesa no processo de execução ou em outro processo que venha a tratar do mesmo objeto.

Nesse sentido, ensina Neves (2016, p. 1212):

O título executivo não representa a certeza de existência da obrigação exequenda, mas a grande probabilidade de sua existência, o que já é o suficiente para legitimar os atos materiais de execução voltados à satisfação da obrigação e que colocam o executado em situação de desvantagem processual e material. Significa dizer que durante a execução, seja pelo acolhimento de exceção de pré-executividade com matéria de mérito ou de defesa executiva típica, é possível que se decida pela inexistência da obrigação exequenda. Por outro lado, não se deve descartar que uma decisão proferida em outro processo, que tenha o mesmo objeto da execução, possa vir a declarar a obrigação exequenda inexistente.

Assim, considerando que os atributos do título executivo são dotados de presunção relativa, admitindo prova em contrário, no caso concreto é possível que o executado venha a questionar o título por meio de qualquer forma de defesa que possa se valer no processo de execução ou por meio de outro processo que tenha o mesmo objeto da demanda executiva.

O questionamento do executado sobre a existência da obrigação estabelecida no título executivo ou a sua exequibilidade, possibilita que no caso concreto o(a) juiz(a) declare inexistente ou inexecutável, no todo ou em parte, a obrigação que ampara o título.

Nesse cenário, considerando a possibilidade de a obrigação ser declarada inexistente ou inexecutável, bem como a possibilidade da execução injusta causar danos ao executado, dispõe o art. 776 do Código de Processo Civil:

Art. 776. O exequente ressarcirá ao executado os danos que este sofreu, quando a sentença, transitada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que ensejou a execução.

O dispositivo supramencionado trata, portanto, da denominada execução injusta. Inicialmente, cumpre mencionar que a sua redação corresponde em exatas palavras a redação do artigo 574 do CPC/73, sendo que em ambos os

dispositivos foi prevista a responsabilidade civil do exequente na hipótese de ter ajuizado demanda executiva, sem ter direito à obrigação executada.

Sobre o tema, ensina GAJARDONI (2018, p. 50):

Tanto quanto no cumprimento provisório de sentença (art. 520, I, do CPC/2015) – que em caso de reforma ou anulação da decisão que serve de título executivo judicial, o exequente será responsável por reparar os danos que o executado haja sofrido –, também na execução de título extrajudicial o exequente ressarcirá ao executado os danos que este sofreu, quando a sentença ou decisão, transitada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que ensejou a execução. [...].

Não obstante, vale conferir a lição de THEODORO JÚNIOR (2018, p. 286)

Quando a execução for julgada por sentença declarando inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que a ensejou, como nas hipóteses de dívida já resgatada ou de falsidade, o exequente, além dos ônus processuais das custas e honorários advocatícios, terá de ressarcir ao executado “os danos que este sofreu” em decorrência do processo (NCPC, art. 776). O reconhecimento judicial da inexistência da obrigação poderá ocorrer, também, em ação comum, fora da execução, no seu curso ou depois de seu encerramento.

Ademais, sobre a aplicabilidade do art. 776 do CPC, o primeiro aspecto interessante repousa no questionamento sobre a possibilidade de aplicá-lo somente ao processo de execução ou se também seria possível aplicá-lo ao chamado cumprimento de sentença. A técnica do cumprimento de sentença constitui verdadeira atividade executiva que se realiza em continuidade a fase cognitiva (processo sincrético).

Sobre o tema, a doutrina diverge entre dois principais entendimentos, o primeiro no sentido de que o referido artigo não se concilia com a fase de cumprimento de sentença e o segundo no sentido de que seria possível aplicá-lo na fase de cumprimento de sentença.

O fundamento para sustentar o primeiro entendimento repousa no fato de que não se pode admitir a aplicação do art. 776 do CPC na fase de cumprimento de sentença, pois em sede de cumprimento de sentença, a obrigação executada decorre de sentença transitada em julgado, acobertada pela coisa julgada e, por essa razão, haveria certeza sobre a sua existência.

Por outro lado, os fundamentos para sustentar o segundo entendimento, o qual adotamos, consideram o fenômeno da relativização da coisa julgada,

a possibilidade de aplicação das normas referentes ao processo de execução, no que couber, ao cumprimento de sentença e a possibilidade do executado apresentar impugnação ao cumprimento de sentença.

Assim, apesar da sentença transitada em julgado estar acobertada pela coisa julgada, é possível que a coisa julgada seja relativizada ou flexibilizada e, portanto, não há uma certeza absoluta sobre a existência da obrigação.

Ainda, o art. 525 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de apresentar impugnação ao cumprimento de sentença, defesa típica e incidental conferida ao executado na fase de cumprimento de sentença, na qual se pode alegar, pelos motivos elencados nos incisos do art. 525, §1º do CPC, por exemplo, a inexistência da obrigação ou do processo, nulidade insanável, a inexequibilidade e a ausência de condições fundamentais ao válido e regular desenvolvimento do processo (p. ex. ausência de condições da ação ou ilegitimidade de partes).

Como outros exemplos de aplicação do art. 776 do CPC ao cumprimento de sentença, pode-se mencionar também as hipóteses de ação rescisória (CPC, art. 966) e sentença penal condenatória, objeto de revisão criminal (em especial nas hipóteses em que a revisão se fundamentar na inexistência do fato delituoso ou na negativa de autoria, hipóteses nas quais há de se considerar a falsidade da prova produzida, nos termos do 621, II, do CPP).

Não obstante, em que pese parte da doutrina admita a aplicação do art. 776 do CPC em sede de cumprimento de sentença definitivo, não há divergência quanto a não aplicação do dispositivo em sede de cumprimento provisório de sentença.

Assim, não se pode confundir a responsabilidade do art. 776 do CPC com a responsabilidade do exequente no cumprimento provisório da sentença, disposta no art. 520, inciso I, do CPC.

Isso porque, o art. 776 do CPC é aplicado às demandas executivas definitivas, ou seja, aquelas que são fundamentadas por um título executivo extrajudicial, dotado dos atributos e requisitos já mencionados e por uma sentença transitada em julgado (caso se admita a aplicação do dispositivo na hipótese de cumprimento de sentença), ao passo que o art. 520, inciso I, do CPC refere-se à atividade executiva provisória exercida na fase de cumprimento de sentença provisório.

Ademais, o art. 776 do CPC não é aplicável nas hipóteses de cobrança indevida por dívida já paga.

Sobre a cobrança indevida de dívida já paga, a responsabilidade está prevista no art. 940 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 940. Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressaltar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir, salvo se houver prescrição.

De acordo com o dispositivo acima, se o credor cobrar do devedor dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressaltar as quantias eventualmente já recebidas ou cobrar valor maior que o devido, torna-se responsável por pagar ao devedor o dobro do que cobrou, no primeiro caso, e o equivalente ao valor exigido, na segunda hipótese.

Sobre o tema ensina CRAMER (2021, p. 53):

O art. 940 do Código Civil prevê hipótese de responsabilidade do autor por cobrança indevida. Essa responsabilidade é assemelhada ao caso do art. 776 do CPC, uma vez que, nas duas hipóteses, o autor promove uma cobrança indevida contra o réu. A responsabilidade prevista no art. 940 do Código Civil caracteriza-se pela cobrança de dívida existente, mas já paga ou cobrada em valor excessivo, ao passo que a responsabilidade disposta no art. 776 do CPC define-se pela cobrança de dívida inexistente, total ou parcialmente.

Entretanto, cobrar uma dívida já paga equivale a cobrar uma dívida inexistente e cobrar uma dívida em valor excessivo corresponde a cobrar uma dívida parcialmente inexistente. Por conta dessa zona cinzenta, as duas normas podem se sobrepor e ser aplicadas à mesma situação. Para evitar esse *bis in idem*, deve-se compreender que a norma do art. 940 do Código Civil somente se aplica ao processo de conhecimento e o art. 776 do CPC, ao processo de execução que, de fato, é a sua única hipótese de incidência.

Assim, de acordo com a lição supramencionada, a semelhança entre o art. 776 do Código de Processo Civil e o art. 940 do Código Civil repousa na inexistência total ou parcial da obrigação.

Todavia, há duas distinções principais entre os dispositivos supra mencionados. A primeira distinção se dá pelo fato de que o dispositivo

previsto na legislação processual se aplica, em regra, ao processo de execução e, por outro lado, o dispositivo previsto na legislação civil, aplica-se ao processo de conhecimento. Já a segunda distinção consiste na previsão do valor a ser indenizado, sendo que o art. 940 do CC prevê o valor a ser indenizado nas duas hipóteses que disciplina e o art. 766 do CPC não fixa o valor da indenização, devendo ser determinado em liquidação de sentença com fundamento nas provas produzidas pelo executado sobre os danos sofridos.

Ademais, sobre a interpretação do artigo 776 do CPC, o referido dispositivo trata-se de norma punitiva, pois prevê a responsabilidade civil do exequente em ressarcir ao executado os danos decorrentes da execução injusta, devendo ser interpretado de forma restritiva.

Nesse sentido ensina NEVES (2016, p. 1212)

Tratando-se de norma punitiva, deve ser interpretada restritivamente, de forma que qualquer decisão que impeça a satisfação do direito, mas não declare a obrigação inexistente, afasta a aplicação do dispositivo legal ora analisado. Assim ocorre, por exemplo, com decisão que reconhece a prescrição da pretensão executiva ou que extingue a execução fundada na inconstitucionalidade da norma que fundamentou a sentença exequenda (coisa julgada inconstitucional).

Não obstante, a redação do artigo 776 do Código de Processo Civil é confusa e insuficiente.

A redação do art. 776 do CPC é insuficiente, pois prevê menos do que deveria de fato prever. Nesse contexto, GAJARDONI (2015, p. 51) aponta dois motivos que justificam a insuficiência da redação do referido dispositivo, senão vejamos:

Primeiro, porque dá a entender que só há responsabilidade do exequente pelos danos causados ao executado caso a obrigação representada no título executivo, no todo ou em parte, venha a ser declarada inexistente por sentença transitada em julgado (v.g., como no reconhecimento da nulidade do título extrajudicial em sede de embargos). Em realidade, a responsabilidade pode eventualmente advir da desconstituição de um ato executivo (uma penhora incorreta) que tenha causado prejuízo ao executado (observado o elemento anímico conforme mais abaixo será exposto), ainda que subsistente a obrigação contemplada no título. Portanto não decorre a responsabilização, exclusivamente, do reconhecimento da inexistência da obrigação, havendo responsabilidade mesmo sem extinção, total ou parcial, da execução. E

segundo, porque a disposição, no que for compatível, deve ser completada pelo regime do cumprimento provisório de sentença (art. 520 e incisos do CPC/2015), de modo que os atos executivos praticados ficam sem efeito sobrevindo decisão que reconheça a inexistência da obrigação (no todo ou em parte) ou a ilegalidade de ato executivo, restituindo as partes, se possível, ao estado anterior (sempre preservados direitos de terceiros conforme art. 520, § 4º, do CPC/2015). Exemplificativamente, se o reconhecimento da nulidade se deu após o credor já ter adjudicado bens do devedor (art. 876 do CPC/2015), eles deverão ser restituídos, sem prejuízo da apuração das perdas e danos nos próprios autos.

Cumpra mencionar, ainda, que a existência da possibilidade de ressarcimento “imediate” do dano sofrido em decorrência da execução “injusta” não impede a possibilidade de ressarcimento “mediate” do dano sofrido em decorrência de processo executivo “injusto” por meio de demanda autônoma.

Em outras palavras, a hipótese de ressarcimento de danos prevista no art. 776 do CPC não impede ou impossibilita a propositura de demanda autônoma, a fim de pleitear a responsabilidade civil da parte que gerou danos a outra e o respectivo ressarcimento dos danos causados.

Vale ressaltar que no caso ressarcimento por perdas e danos, a reparação deverá ser demandada em ação própria, não podendo ser realizada nos próprios autos do processo executivo.

Nesse sentido, ensina THEODORO JÚNIOR (2018, p. 286):

A reparação das perdas e danos (por exemplo: imobilização do bem penhorado, perda de negócios rendosos etc.) não poderá ser exigida nos próprios autos da execução, por falta de permissão legal. O prejudicado deverá demandar o credor em ação própria, provando os danos e liquidando o seu *quantum*.

Feitas essas considerações gerais, cumpre analisar a responsabilidade civil e a apuração dos danos decorrentes da denominada execução “injusta”, abordando os requisitos necessários para a sua configuração.

3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO EXEQUENTE E OS PARÂMETROS PARA APLICAÇÃO DO ART. 776 DO CPC

Inicialmente, vale fazer algumas considerações sobre a origem e o significado da palavra responsabilidade. Segundo GONÇALVES (2017, p. 549) “a palavra “responsabilidade” origina-se do latim *re-spondere*, que encerra a ideia de segurança ou garantia da restituição ou compensação do bem sacrificado. Teria, assim, o significado de recomposição, de obrigação de restituir ou ressarcir.”

Do significado da palavra “responsabilidade” no sentido de recomposição, obrigação de restituir ou ressarcir um bem sacrificado, pode-se extrair a necessidade do sacrifício de um bem, que ocorre em razão de uma conduta violadora de um direito e causadora de danos a outrem.

Nesse contexto, se dá o conceito de ato ilícito, previsto no art. 186 do Código Civil, senão vejamos:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Contudo, não comete ato ilícito somente aquele que, em decorrência de sua conduta, violar direito e causar danos a outrem, mas também o titular de direito que excede manifestamente os limites impostos, nos termos do art. 187 do Código Civil

Assim, o sujeito que tiver uma conduta que violar um direito e causar danos a outrem ou que exerça um direito de modo manifestamente excedente aos limites impostos pratica ato ilícito e fica obrigado a reparar os danos causados, nos termos do art. 927 do Código Civil.

Ainda, o ordenamento jurídico brasileiro prevê dois principais tipos de responsabilidade civil: a subjetiva e a objetiva.

Sobre a responsabilidade civil subjetiva, ensina GONÇALVES (2017, p. 551):

A teoria clássica, também chamada de teoria da culpa ou subjetiva, pressupõe a culpa como fundamento da responsabilidade civil. Em não havendo culpa, não há responsabilidade. Diz-se, pois, ser subjetiva a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa. A prova da culpa (em sentido lato, abrangendo o dolo ou a culpa em sentido estrito) passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável.

Não obstante, sobre a responsabilidade civil objetiva, ensina o mesmo autor (2017, p. 551):

A lei impõe, entretanto, a certas pessoas, em determinadas situações, a reparação de um dano cometido sem culpa. Quando isto acontece, diz-se que a responsabilidade é legal ou objetiva, porque prescinde da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexos de causalidade. Esta teoria, dita objetiva ou do risco, tem como postulado que todo dano é indenizável, e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexos de causalidade, independentemente de culpa. Nos casos de responsabilidade objetiva, não se exige prova de culpa do agente para que seja obrigado a reparar o dano.

Em suma, a diferença entre os tipos de responsabilidade civil repousa na necessidade ou não de constatar no caso concreto a presença do elemento anímico culpa.

Dito isso, em linhas gerais, são requisitos da responsabilidade civil: I) conduta/acometimento; II) dano; III) nexos de causalidade, ou seja, a relação de causa e efeito entre conduta e dano; IV) o elemento anímico culpa, que pode ser ou não exigido, a depender do tipo de responsabilidade civil aplicável no caso concreto.

No âmbito do Direito Processual Civil, a ideia de responsabilidade passa pela necessidade de considerar a premissa de que o processo como um instrumento para o exercício do direito de ação e para satisfazer os interesses das partes exterioriza-se como um jogo, no qual a parte sucumbente deve arcar com os ônus decorrentes da “derrota”.

Assim, a parte sucumbente em demanda judicial deve arcar, em regra, com as despesas processuais e com os honorários sucumbenciais, nos termos dos arts. 82, §2º e 85, ambos do Código de Processo Civil.

Além das despesas processuais e os honorários de sucumbência, o art. 776 prevê o dever do exequente de indenizar o executado pelos danos decorrentes da execução “injusta.

Nesse caso, conforme ensina FREDIE DIDIER JR. (2020, p. 92):

O dever de indenizar surge de um ato-fato lícito processual; não há ilicitude, mas se houver dano, haverá de ser indenizado. O risco da execução justifica que o exequente seja responsável. A norma é justa e faz parte da tutela jurídica da ética no processo, resguardando a parte de execuções infundadas.

Feitas essas breves e gerais considerações sobre a responsabilidade civil, em especial, a responsabilidade civil do exequente na hipótese do art. 776 do CPC, importante mencionar que a denominada execução injusta é composta por três requisitos essenciais à sua configuração, quais sejam: a declaração de inexistência da obrigação por sentença transitada em julgado; o elemento anímico da responsabilidade civil; e danos sofridos pelo executado, sendo que, nesse momento, passamos a analisar cada um desses requisitos.

3.1. PRIMEIRO REQUISITO: DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO POR SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO

Quanto a declaração de inexistência da obrigação por sentença transitada em julgado, impõe-se certa cautela para a sua compreensão.

A interpretação literal do art. 776 do CPC permite-nos entender que demonstrada a inexistência de vínculo jurídico que confere ao credor o direito de exigir do devedor o cumprimento de determinada prestação, a obrigação deverá ser declarada inexistente e, caso o processo executivo gere danos ao executado, o exequente terá que ressarcir-los.

Nesse sentido decidiu o TJSP:

Recurso – Ação de indenização por danos materiais e morais – Demandante privado da posse de seu veículo, por ter sido penhorado em execução, cujos embargos foram julgados procedentes – Procedência parcial – Apelação – Prescrição da ação – Ocorrência não configurada – Prazo prescricional que deve ser computado a partir de quando foi restituído ao demandante o veículo penhorado e não da data do julgamento dos embargos – Hipótese de julgamento extra petita também não configurada - Aplicação do art. 574 do CPC/73 (art. 776 do CPC/2015), por dizer respeito, exatamente, à responsabilidade do exequente ressarcir o devedor dos danos que sofreu, quando a sentença, passada em julgada, declarar inexistente, no todo ou

em parte, a obrigação que deu lugar à execução – Julgamento extra petita – Inocorrência – Preliminar afastada - Verba honorária fixada pelo douto Magistrado que merece ser mantida – Litigância de má-fé do apelante não configurada - Recurso do réu improvido. (TJSP; Apelação Cível 1018923-85.2016.8.26.0361; Relator (a): Thiago de Siqueira; Órgão Julgador: 14^a Câmara de Direito Privado; Foro de Mogi das Cruzes - 3^a Vara Cível; Data do Julgamento: 22/03/2019; Data de Registro: 22/03/2019).

Todavia, a expressão “inexistência da obrigação”, utilizada no art. 776 do CPC não pode ser interpretada somente no sentido literal, a fim de admitir o preenchimento do requisito somente nas hipóteses de ausência de um dos elementos constitutivos da obrigação, na qual será declarada inexistência da obrigação, mas sim em um sentido mais amplo e sistemático, pois na relação jurídica material também é possível que a obrigação contenha vícios de validade e eficácia.

Nesse sentido, ensina CRAMER (2022, p. 56):

Esse requisito não abrange apenas, como se depreende da sua literalidade, a hipótese de a sentença declarar inexistência a obrigação executada, por ausência de qualquer um de seus elementos constitutivos, mas, igualmente, os casos de a sentença considerar inválida a obrigação pela ocorrência de algum vício de nulidade ou anulabilidade, ou reconhecer a extinção da obrigação por força da incidência de alguma das modalidades de extinção da dívida previstas no Código Civil, como, por exemplo, a novação, a compensação, a prescrição ou o pagamento.

Nesse contexto, nos casos hipotéticos de confissão de dívida assinada mediante iminente ameaça ou de cheque, existente e válido, mas que teria sido assinado em país estrangeiro por cidadãos estrangeiros e que não produz efeitos perante a jurisdição brasileira, o requisito da inexistência da obrigação por sentença transitada em julgado estaria cumprido caso declarado pelo(a) juiz(a) em sede de defesa típica no curso do processo executivo ou em ação autônoma que tenha o mesmo objeto da demanda executiva.

Ademais, no âmbito da relação processual, também se considera preenchido o requisito da declaração de inexistência da obrigação por sentença transitada em julgado, quando ocorrer a inadmissibilidade ou a extinção da demanda por vício processual ou ausência de requisitos processuais mínimos para o desenvolvimento válido do processo e a sua regular tramitação, como,

por exemplo, a falta de pressupostos processuais e condições da ação, nos termos dos arts. 17, 319 e 320, todos do CPC.

Nesse sentido, vale conferir o Recurso Especial nº 1.245.712/MT de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, na qual o exequente desconsiderou a personalidade jurídica e propôs ação de execução em face dos sócios cotistas de uma empresa. Senão vejamos:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO EXECUTIVA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA; NÃO DECLARAÇÃO; EXECUÇÃO PROPOSTA CONTRA SÓCIOS NÃO DEVEDORES. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. 1. A regra a observar é a do princípio da autonomia da pessoa coletiva, distinta da pessoa de seus sócios ou componentes, distinção que só se afasta provisoriamente e tão só em hipóteses pontuais e concretas. 2. A *disregard doctrine* existe como meio de estender aos sócios da empresa a responsabilidade patrimonial por dívidas da sociedade. Todavia, sua aplicação depende da verificação de que a personalidade jurídica esteja servindo como cobertura para abuso de direito ou fraude nos negócios e atos jurídicos (art. 50 do Código Civil). **Essa teoria não pode servir como justificativa para que o credor de título executivo judicial ajuíze, a seu alvedrio, ação executiva contra os sócios da empresa sem que eles sejam devedores.** 3. **Credor de título executivo judicial que propõe ação executiva contra quem sabiamente não é o devedor, buscando facilidades para recebimento dos créditos, age no exercício irregular de direito, atraindo a incidência das disposições do art. 574 do CPC.** 4. Recurso especial conhecido e provido. (Resp. 1.245.712-MT – 2011/0039771-9 – Rel. Min. João Otávio de Noronha; Data de Julgamento 11/03/2014; Data de Publicação 17/03/2014) (grifo nosso)

No mesmo sentido, vale mencionar a decisão do TJSP:

EMBARGOS A EXECUÇÃO – Cédula de crédito bancário. Ação de execução movida diretamente contra os herdeiros da emitente, falecida, e não em face do espólio. Erro admitido pelo exequente na impugnação aos embargos. Via inadequada para o aditamento e retificação da inicial. Acolhimento dos embargos para extinguir a execução. Insurgência do exequente apenas contra a fixação de indenização em 10% do valor do débito, nos termos do art. 776 do CPC e honorários advocatícios em 10% do valor da causa. Pedido de afastamento da indenização por ausência de má-fé e resistência e fixação dos honorários por equidade. Acolhimento parcial. Além de não haver má-fé e dolo processual do exequente na formação do polo passivo, tanto que formulou pedido de retificação, tem-se que não cabe a indenização fixada pelo Juízo a quo, a qual deve ser eventualmente aplicada

nos próprios autos da execução, após o trânsito em julgado da rejeição dos embargos, mediante pedido do executado e exposição dos danos sofridos em razão da execução indevidamente movida. Inteligência do próprio dispositivo legal em questão. Precedentes. A fixação dos honorários por equidade só tem cabimento se inestimável ou irrisório o benefício econômico pretendido ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, situações que não se verificam na hipótese. Entendimento firmado no STJ. Honorários fixados em 10% do valor da causa de acordo com os critérios do art. 85, § 2º, do CPC. - RECURSO PROVIDO EM PARTE (TJSP; Apelação Cível 1003157-08.2021.8.26.0008; Relator (a): Ramon Mateo Júnior; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/06/2022; Data de Registro: 27/06/2022) (grifo nosso).

Por fim, a expressão “inexistência da obrigação” prevista no art. 776 do CPC também pode ser entendida como ausência de requisitos ou atributos do título executivo extrajudicial, os quais não necessariamente dizem respeito sobre a (in)existência da obrigação.

Por exemplo, conforme ensina GAJARDONI (2018, p. 77):

[...] um título com a denominação de “nota promissória”, mas sem a indicação da data de emissão (requisito disposto no art. 75º, 6, da Lei Uniforme Relativa às Letras de Câmbio e Notas Promissórias, promulgada pelo Decreto 57.663/1966), não possui eficácia de título executivo (STJ, AgRg no Ag 647.992, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 07.08.2012), ainda que eventuais omissões possam ser preenchidas de boa-fé pelo credor antes de ajuizar a execução (Súmula 387 do STF). Diga-se o, mesmo de um documento particular assinado pelo devedor, mas somente por uma testemunha (descumprindo a exigência de duas testemunhas do art. 784, III)

Assim, caso o processo de execução esteja amparado em um documento que não esteja estabelecido em lei como título executivo extrajudicial, violando a regra da taxatividade ou que não esteja adequado à tipificação legal e aos requisitos que a lei impõe para ser reconhecido como tal e venha a gerar danos ao devedor, o exequente deverá ressarcir-los.

Nesse sentido, já decidiu o TJSP:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. Extinção da execução por ausência de título executivo. Arrematação ocorrida previamente. Desconstituição. Possibilidade. Art. 776 do Código de Processo Civil. Cumulação dos honorários da execução principal e dos

embargos. Possibilidade. Recursos Repetitivos. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal. Necessidade, no entanto, de observância do limite legal. Art. 85, §2º, do CPC. Recurso provido em parte. (TJSP; Apelação Cível 1019390-91.2004.8.26.0100; Relator (a): Marcos Gozzo; Órgão Julgador: 23ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 18ª Vara Cível; Data do Julgamento: 21/07/2021; Data de Registro: 22/07/2021)

Não obstante, vale conferir a decisão do TJSP que extinguiu o processo executivo por ausência dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade, vale conferir a decisão do TJSP:

LIQUIDAÇÃO DE DANO – Cumprimento de sentença arbitral – Superveniente extinção do procedimento executivo por falta de certeza, exigibilidade e liquidez – Trânsito em julgado da sentença – Prova documental da contratação da fiança e do pagamento antecipado – Suficiência – Responsabilidade civil objetiva do exequente – Inteligência do art. 776 do CPC – Liquidação de danos precedente – Apelação provida para esse fim Dispositivo: deram provimento ao recurso da autora e julgaram prejudicado o recurso da ré. (TJSP; Apelação Cível 1096535-09.2016.8.26.0100; Relator (a): Ricardo Negrão; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro Central Cível - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 23/06/2020; Data de Registro: 26/06/2020)

Assim, pode-se concluir que o dispositivo não se limita à inexistência da obrigação, mas também abrange outras situações nas quais podem ocorrer a execução “injusta” que venha a gerar danos ao executado.

3.2 SEGUNDO REQUISITO: MÁ-FÉ DO EXEQUENTE

A doutrina diverge sobre qual a necessidade ou não da presença do elemento anímico da má-fé do executado na responsabilidade prevista no art. 776 do CPC.

Boa parte da doutrina, ao interpretar o dispositivo de forma literal, entende que não **é necessária** a demonstração de má-fé por parte do exequente.

Assim, para a configuração da responsabilidade do exequente, seria necessário estarem presentes os requisitos da declaração de inexistência, no todo ou em parte, da obrigação executada, por meio de sentença transitada em julgado, e os danos para o executado advindos da propositura do processo de execução.

Dentre os argumentos apresentados pela parte da doutrina que sustenta a desnecessidade do elemento anímico positivada no art. 776 do CPC está a ideia de que a responsabilidade não se conecta com a intenção do exequente ao ajuizar a ação de execução, sendo o dano causado ao executado, o elemento que enseja a responsabilização.

Por outro lado, outra parte da doutrina entende que **é necessária a presença do elemento anímico**, ou seja, exige-se a prova da má-fé do exequente.

Aqueles que entendem pela exigência do elemento anímico sustentam que o exercício do direito de ação de forma indevida, pura e simplesmente, não pode ser motivo para a responsabilização de quem o exerce, pois esse entendimento seria incompatível com a norma do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal e colocaria o exequente em uma situação muito desfavorável com relação ao executado, podendo desencorajar o ajuizamento de ações executivas.

Nesse sentido ensina GAJARDONI (2018, p. 51)

[...]. Por essa razão, somos partidários do entendimento no sentido de que em vista do princípio da boa-fé processual (art. 5º do CPC/2015) e do direito de ação, somente há responsabilização do exequente pelos danos causados ao executado se houver prova da má-fé processual, isto é, que o exequente já tinha plena ciência, ao tempo da propositura da execução, da inexistência da obrigação (v.g., casos de títulos executivos falseados pelo próprio exequente), conforme, aliás, precedentes mais recentes do STJ (REsp 780.583-DE, Rel. Min. Aldir Passarinho Jr., 4ª Turma, j. 24.08.2010). Se não fosse assim, toda execução não acolhida – qualquer que fosse o motivo – permitiria uma ação indenizatória em reverso (STJ, REsp 1.229.528/PR, Rel. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 02.02.2016). Tal raciocínio se torna ainda mais razoável para os casos de responsabilização pela prática de atos executivos posteriormente tidos por ilegais (v.g., requerimento de penhora de bens posteriormente reconhecidos como impenhoráveis). Afinal, não se cogita que requerendo o exequente a penhora de valores na forma do art. 854 do CPC/2015, possa posteriormente ser responsabilizado pelo bloqueio ante a constatação de que os valores eram alimentares, como tal impenhoráveis (art. 833, IV, do CPC/2015)

Conclui-se, portanto, que para caracterizar a responsabilidade do art. 776 do CPC, não é suficiente a presença da declaração de inexistência da obrigação executada e dos danos sofridos pelo executado com a propositura da ação de execução, mas também, em especial, da má-fé do exequente.

Nessa hipótese, considera-se má-fé quando o exequente, apesar de saber que não existe a obrigação executada, decide propor a ação de execução.

3.3. TERCEIRO REQUISITO: DANOS SOFRIDOS PELO EXECUTADO

Regra elementar no campo da responsabilidade civil é de que sem dano não há que se cogitar de responsabilidade (subjéctiva ou objectiva), razão pela qual, ainda que estejam presentes a má-fé do exequente e a decisão judicial transitada em julgado de declaração de inexistência da obrigação executada, se o executado não tiver suportado danos com o ajuizamento da ação de execução, não incidirá a responsabilidade prevista no art. 776 do CPC.

A ação de execução deve ser a causa efectiva e única dos danos eventualmente sofridos pelo executado. Não alcança, portanto, situações ainda que danosas em razão do comportamento do credor que sejam anteriores ao processo de execução.

Os danos poderão ser materiais ou morais. No caso dos danos morais, a sua ocorrência não se dá pelo simples exercício infundado da ação de execução, mas deve resultar de alguma situação específica, ocasionada pela ação de execução, que ofenda a honra ou imagem do executado.

4 O MEIO PROCESSUAL PARA SE BUSCAR A RESPONSABILIDADE DO EXEQUENTE

Não são raras as ocasiões em que o sistema processual coloca à disposição da parte vários tipos de ações ou medidas para se buscar em juízo uma pretensão.

O art. 776 do CPC é silente em relação ao meio processual para o executado buscar a reparação dos danos que sofreu. A escolha, por evidente, passa em saber se o dano já está definido no processo ou se precisa ser definido ou sua extensão, o que ensejaria a instauração de um procedimento de liquidação por arbitramento, considerando a necessidade de produção de provas. Não se descarta, ainda, a possibilidade do ajuizamento de ação de conhecimento

condenatória para se declarar a responsabilidade do exequente e condená-lo ao pagamento dos danos.

Caso existam elementos nos autos da ocorrência do dano e certificada a efetiva incidência do art. 776 do CPC, poderá o juiz, mediante decisão interlocutória, determinar a reparação de danos do executado. Importante frisar que o magistrado deverá assegurar amplo contraditório e não poderá decidir sem prévia oitiva das partes. Tratando-se de decisão interlocutória a mesma será passível de impugnação mediante o recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 1.015). Observa-se, portanto, que a escolha do meio processual a ser utilizado repercute de forma significativa nos recursos a serem eventualmente utilizados e também no tipo de cognição a ser utilizado pelo magistrado ao decidir. Não sendo objeto de recurso a decisão que condena o executado a indenizar ou mantida pelo Tribunal no caso de recurso, o executado, agora credor, terá que promover um incidente de cumprimento da decisão judicial (arts. 523 do CPC).

A hipótese mais frequente é a utilização da liquidação por arbitramento. A liquidação poderá ser proposta após a extinção da execução. Após a apuração do valor devido a título de indenização, o executado poderá promover o cumprimento da mesma (art. 523). Pode parecer estranho ou interessante, mas a situação aqui é de quem começou como parte executada termina o processo como exequente, cobrando da outra parte o valor dos danos decorrentes do exercício indevido da ação de execução. Trata-se, pois, de uma execução invertida. A decisão que resolve a liquidação poderá ser impugnada mediante agravo de instrumento.

A última hipótese é a pretensão do executado prejudicado vir através de ação autônoma. Nessa situação, a cognição poderá ser mais ampla que nas hipóteses anteriores. O exequente, ora réu, será citado para se defender e esse processo findará através de uma sentença o que poderá ensejar o recurso de apelação (CPC, art. 1.009) pela parte que se sinta prejudicada.

5 CONCLUSÕES

O processo judicial, como todo acontecimento na vida das pessoas, pode causar sérios prejuízos ou danos, ainda mais o processo de execução

que irá implicar em atos materiais, recaindo, principalmente no patrimônio do devedor, porém, a própria pessoa do executado poderá vir a sofrer efeitos como no caso da prisão civil por dívida alimentar.

O legislador, ciente de tais circunstâncias, procura regradar essa situação direcionando e indicando quem deve responder pelos prejuízos advindos de uma execução injusta (CPC, art. 776). São inúmeras questões que o referido artigo suscita, conforme tivemos oportunidade de discorrer no presente artigo. Perdeu o legislador uma boa oportunidade para avançar no tema quando da elaboração do CPC atual. Competirá, portanto, aos tribunais brasileiros eliminar essas divergências na interpretação do art. 776 do CPC até que, eventualmente, sobrevenha nova legislação tratando do tema de forma mais aprofundada.

REFERÊNCIAS

1. DOCTRINA

CRAMER, Ronaldo. Responsabilidade do exequente. In: BRUSCHI, Gilberto; ASSIS, Araken. *Processo de Execução e Cumprimento de Sentença: Temas Atuais e Controvertidos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021. p.-51-58.

DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Samo; OLIVEIRA, Rafael Alexandria da. *Curso de direito processual civil: execução*. v. 5. 10. ed. Salvador: Juspvom, 2020.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. et al. *Execução e Recursos: comentários ao CPC 2015*. v. 3. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: teoria geral das obrigações*. v.2. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao código de processo civil: Novo CPC – Lei 13.105/2015*. 1. ed. coords. Nelson

Nery Júnior; Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. E-book.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. vol. III. 51. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

_____. *O* colabs. Humberto Theodoro Neto, Adriana Mandim Theodoro de Mello, Ana Vitoria Mandim Theodoro. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.