**DA OBJEÇÃO DE NÃO EXECUTIVIDADE: UMA DISCUSSÃO ACERCA DA TERMINOLOGIA ADEQUADA FRENTE A DINÂMICA PROCESSUAL ATUAL**

**Gabriel Brasil Giolo**

**Victor Hugo De Araújo**

**Natália Viana Nogueira**

**RESUMO**

Sendo o processo o meio pelo qual o Estado efetiva o conteúdo da jurisdição perante a sociedade, há no ordenamento jurídico pátrio dispositivos que podem ser requeridos em juízo sem o risco de preclusão, tal fenômeno é denominado matéria de ordem pública. Esta ferramenta se manifesta como garantia de segurança jurídica e tese de defesa no processo de execução, tendo em vista que o mesmo não se investe diretamente do princípio do contraditório e da ampla defesa. Originalmente essa ferramenta apenas ostentava sustentação doutrinária, posteriormente os tribunais brasileiros passaram a consagrá-lo jurisprudencialmente. Com o advento do vigente Código de Processo Civil de 2015 este instituto, embora não expressamente, passou ser objeto de uma reformulação.

**Palavras-chaves:** execução; exceção; objeção.

**ABSTRACT**

Since the process is the means by which the State effectuates the content of the jurisdiction before the society, there is in the juridical legal order provisions that can be applied for in court without the risk of estoppel, such phenomenon is called matter of public order. This tool manifests itself as a guarantee of legal certainty and defense theory in the civil enforcement process of extrajudicial titles, since it is not directly invested in the principle of adversary and ample defense. Originally this tool only showed doctrinal support, later the Brazilian courts began to consecrate it jurisprudentially. With the advent of the current Code of Civil Procedure of 2015 this institute, although not expressly, has undergone a reformulation.

**Keywords:** execution; exception; objection.

INTRODUÇÃO

O Direito, em uma ótica ontológica, se manifesta como um dos instrumentos de maior notoriedade no que diz respeito a implementação de medidas que norteiam a noção de dignidade da pessoa humana – portanto, a essência do ser. Muito embora o campo de incidência de sua efetividade não satisfaça integralmente os padrões ideais, se faz necessário pontuar que o *modus operandi* pertinente a seara jurídica se apresenta como o meio mais adequado para lidar com as demandas oriundas do processo evolutivo – em uma visão que abarca os fenômenos biológicos e comportamentais, assim como, em relação aos demais sistemas de resolução de conflitos propostos ao longo do tempo.

Ao longo do tempo a noção de processo passou por uma notória evolução histórica, atingindo, via de regra, padrões cada vez mais humanitários. Na contemporaneidade tal dinâmica ainda se faz presente, como por exemplo, no intervalo de tempo entre a elaboração de uma codificação – ou até mesmo de uma disposição única, para outro cenário social. As demandas sociais são condicionadas a uma série de transformações que coagem o Estado a manifestar uma reação visando a resolução desta nova modalidade de conflito.

Na realidade brasileira tal fenômeno não se dá de forma distinta, entre o desenvolvimento do Código de Processo Civil de 1973 e a legislação atualmente em vigor– o Código de Processo Civil de 2015, há um inegável avanço em relação a uma série de temáticas em destaque para o regramento referente ao trâmite processual.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Para se fazer presente na conjuntura factual da sociedade o Direito faz uso de elementos que geram efeitos diretos e indiretos em face das relações entre os indivíduos. Em meio aos componentes que integram este rol, alguns se destacam em relação a outros, é neste contexto em que se fixa a jurisdição. Tal instituto é objeto de uma complexa análise conceitual por parte de doutrinadores de inegável significância.

Neste sentido define o processualista CHIOVENDA (2000, p. 59):

“O Estado moderno considera como função essencial própria a administração da justiça; é exclusivamente seu o poder de atuar a vontade da lei no caso concreto, poder que se diz ‘’jurisdição’’; e a provê com a instituição de órgãos próprios - os jurisdicionais. A função jurisdicional é a função que o Estado, e somente ele, exerce por via de decisões que resolvem controvérsias com força de ‘coisa julgada’, atributo este que corresponde à decisão proferida em última instância pelo Judiciário e que é predicado desfrutado por qualquer sentença ou acórdão contra o qual não tenha havido tempestivo recurso. ”

É através da jurisdição, mediada pelos aspectos basilares nos quais o Direito se investe, que o Estado exerce sua função jurisdicional. Portanto, é inviável construir um conceito isolado destes fenômenos, tal atividade demanda uma explanação teórica que se proponha a compreender suas complexidades.

Além dos elementos já mencionados, outros institutos também ganham destaque: os órgãos jurisdicionais – seguido pelos seus respectivos agentes, e o processo, sendo este último item de grande significância para a exposição desta temática. Se a atividade jurisdicional do Estado está essencialmente vinculada ao conteúdo da jurisdição, tal funcionalidade só se faz possível através do processo.

Tendo em vista que a jurisdição não é autoaplicável, o processo se fixa como o instrumento pelo qual a mesma se concretiza, fazendo com que as disposições do ordenamento jurídico não se limitem a uma ótica abstrata e de mera simbologia, é neste panorama que o Estado impõe parte do seu poder coercitivo – aqui se faz necessário elucidar que a coação não é um elemento privativo da seara do processo penal, e sim, um aspecto presente na concepção basilar do Estado.

## **1.1 CONCEITO**

A O Código Processual de 2015 foi o responsável pela extinção do processo de natureza cautelar, subsistindo apenas a modalidade do processo de conhecimento e o de execução.

O processo de conhecido – também denominado pela doutrina como processo de cognição, é a categoria processual pela qual a entidade Estatal, representado pela figura do juiz, toma conhecimento dos aspectos legais e factuais pertinentes ao caso concreto. A fenômeno de cognição no âmbito processual é uma ferramenta indispensável para que o magistrado possa efetivar o direito material.

Seguindo esta lógica, pontua o renomado doutrinado CÂMARA (2008, p. 307):

Cognição é a técnica utilizada pelo juiz para, através da consideração, análise e valoração das alegações e provas produzidas pelas partes, formar juízos de valor acerca das questões suscitadas no processo, a fim de decidi-las. Trata-se de atividade comum a todas as categorias de módulo processual, embora se revele predominante no módulo cognitivo. Explique-se esse conceito: a finalidade essencial do módulo processual de conhecimento é a obtenção de uma declaração, consistente em conferir-se certeza jurídica à existência ou inexistência do direito afirmado pelo demandante em sua petição inicial. Para prolatar o provimento capaz de permitir que se alcance essa finalidade, é preciso que o juiz examine e valore as alegações e as provas produzidas no processo, afim de emitir seus juízos de valor acerca das mesmas. A essa técnica de análise e valoração é que se dá o nome de cognição.

O processo de execução, por sua vez, é o estágio em que se busca efetivar os direitos que norteiam a demanda litigada em juízo, o que via de regra deve ocorrer após o processo de conhecimento. Não seria razoável para tramite processual e, principalmente, para os elementos basilares do Direito que o fenômeno da execução se manifestasse sem a implementação da técnica da cognição já que é através desta que a sentença se investe de arcabouço jurídico. MEDINA (2015, p. 137):

Todas as ações de execução, de qualquer modo, têm por finalidade (em alguns casos, exclusiva, em outros, principal) a realização material do direito do demandante. A ação de execução de títulos extrajudiciais, tal como regulada no Livro II da Parte Especial do CPC/2015, é totalmente voltada à realização de atos executivos, surgindo, se desenvolvendo e, se atinge seu fim normal, também culminando com a prática de atos materiais executivos. A despeito dessas diferenças, as disposições previstas no Livro I da Parte Especial do CPC/2015 aplicam-se, subsidiariamente, ao processo de execução (cf. arts. 318, parágrafo único e 771, parágrafo único, do CPC/2015).

Excepcionalmente, o ordenamento jurídico pátrio só admite uma forma na qual o processo de execução se concretiza sem rito prévio do procedimento de cognição: na hipótese do elemento probatório ser representado por um título extrajudicial. Deste modo, e com a finalidade de dar concretude ao instituto da celeridade processual, é permitido ao interessado e portador do título de natureza extrajudicial ingressar diretamente com o processo de execução.

## **1.2 PRINCÍPIOS**

Análise da carga principiológica do Processo Civil - em seu sentido amplo, é um tópico indispensável para doutrina e seus respectivos manuais, contudo, em se tratando do processo de execução tais princípios passam por uma dinâmica de transição de um carácter geral para uma ótica mais específica dando destaque aos institutos que se manifestam como um instrumento de hermenêutica para esta modalidade. Há também a pertinência de institutos que só se fazem presentes na execução.

Dentre os princípios inerentes a execução aquele que foi objeto de modificações nos últimos quinze anos foi o da autonomia. Anteriormente ambas as espécies de execução - seja embasada por título judicial ou extrajudicial, eram investidos com o carácter da autonomia, tal paradigma foi rompido e atualmente o ordenamento jurídico pátrio só possibilita a autonomia a segunda hipótese.

São institutos igualmente consagrados pela Teoria Geral das Execuções: o da patrimonialidade, tendo em vista que o processo de execução tem seu campo de incidência concentrado em elementos do direito real, a execução se dá em face dos bens da pessoa executada; o fundamento do desfecho único – assim como demanda o procedimento comum de cognição, a execução só se apresenta efetiva por meio de uma sentença que determina seu fim. Além destes a doutrina também destaca o princípio da “Nulla Executio Sine Titulo”, que dispõe acerca da inviabilidade de fazer uso da execução sem o fundamento baseado em títulos.

##  **SUJEITOS DA EXECUÇÃO**

Fazendo uma análise comparativa entre o rito de cognição e o executório é possível tomar nota de que há uma diversidade de elementos que se assemelham, seguido o regramento estipulado pela Teoria Geral do Processo, uma desta temática são as disposições doutrinária e legais acerca dos sujeitos do processo.

Na execução, subsiste a indispensabilidade do tripé de agentes – o juiz, representado o teor de imparcialidade pelo qual o órgão jurisdicional deve investir-se, e os sujeitos parciais – tradicionalmente denominados de exequente e executado, sendo intitulados também de credor e devedor ou demandante e demandado, respectivamente os legitimados a compor o polo ativo e passivo da demanda judicial.

## **ESPÉCIES**

A nível classificação categórica, o processo de execução se ramifica das mais variadas formas, dentre as quais, um rol de cinco subdivisões se destaca: a execução específica – conceituado como instrumento que visa garantir o máximo satisfatoriedade a parte integrante do polo ativo do processo executório; execução civil mediata e imediata – que se dá em face de momento de instauração do processo execução, por título judicial e extra judicial – baseada na premissa de que toda execução precisa necessariamente ser fundamentada em títulos. Acerca da na natureza dos títulos é indispensável destacar que em se tratando de título judicial o regramento pátrio determina que, via de regra, este é de execução imediata, ou seja, sua formação se materializa sem a necessidade da constituição de um novo processo.

1. RESPOSTAS DO EXECUTADO

Antes de adentrar de forma objetiva nas espécies de respostas do executado se faz necessário fixar alguns pontos referentes à tipologia específica que a expressão defesa apresenta no processo de execução. Diferentemente do rito ordinário do processo de conhecimento, em que a resposta do réu é o principal instrumento pelo qual se manifesta o princípio do contraditório, na execução civil, não há abertura de precedente para a materialização deste instituto, tendo em vista, o estado de progressão que a demanda judicial se encontra no desenvolvimento do trâmite, o que se observa como defesa nesta fase processual é apenas uma ferramenta de resistência por parte daquele que é executado.

A defesa de divide em duas categorias que embasa sua natureza jurídica: típicas a atípicas. Entende-se por defesa típica aquela que se dá na implementação da sentença e o curso do processo de execução, respectivamente: a impugnação e os embargos a execução. Defesa atípica, por sua vez, é a modalidade de guarda que só se faz pertinente em situações excepcionais

## **IMPUGNAÇÃO**

Como já foi relatado anteriormente à impugnação é a tese de defesa referente à sentença, principalmente no que diz respeito a seu cumprimento, e, embora esteja elencada em uma forma distinta de defesa executória, ela visualiza o mesmo objetivo do embargo.

 Em uma ótica comparativa, a impugnação permite uma revisão limitada do conteúdo do litigio que foi apreciado pela sentença, não há mais uma revisão do conteúdo integral da sentença, e sim, de pontos que a lei permite ser objeto de impugnação, como dispões o art. 525, §1º (BRASIL, 2015, p. 118):

§ 1º Na impugnação, o executado poderá alegar:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexequibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - penhora incorreta ou avaliação errônea;

V - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

VI - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VII - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença.

## **EMBARGOS**

O ponto de maior relevância a respeito dos embargos como instrumento de defesa do executado é que a mesma tem natureza de ação, portanto, e tendo em vista que a mesma se constitui no curso do processo de execução civil, ao ser requerida passa integrar ao tramite processual duas ações simultaneamente: a de execução, e a dos embargos à execução.

Neste ponto também se faz necessário mencionar a pertinência do princípio da autonomia, já que nesta fase não há discursões acerca de fatos discutidos nos altos do processo de conhecimento que o antecedeu, a finalidade da execução é efetivo cumprimento do conteúdo pelo qual a sentença foi proferida.

Este meio de defesa, assim como o instituto da impugnação, tem previsão no Código de Processo Civil vigente no ordenamento pátrio, como dispões o art. 914 (2015, p. 197):

Art. 914 O executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá se opor à execução por meio de embargos.

§ 1º Os embargos à execução serão distribuídos por dependência, autuados em apartado e instruídos com cópias das peças processuais relevantes, que poderão ser declaradas autênticas pelo próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal.

§ 2º Na execução por carta, os embargos serão oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado, mas a competência para julgá-los é do juízo deprecante, salvo se versarem unicamente sobre vícios ou defeitos da penhora, da avaliação ou da alienação dos bens efetuadas no juízo deprecado.

## **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE**

Dentre as teses de defesas do executado o denominada Exceção de Pré-executividade é a única que não possui arcabouço legal que a embase, sendo utilizada apenas na hipótese de título extrajudicial investido de ordem pública – cabe ressaltar de matérias de ordem publicar não tem prazo de prescrição.

Neste sentido, a doutrina viabiliza a implementação desse meio de defesa tendo como base o carácter da ordem pública, e principalmente, por dois aspectos essenciais que a mesma ostenta: seu conteúdo é imprescritível, e por consequência, pode ser requerido a qualquer momento e por qualquer pessoa.

No Código de Processo Civil que antecedeu o que se encontra em vigor, o legislador condicionava o uso desta prerrogativa à manifestação, por parte da pessoa executada, de uma espécie de calção como forma de garantir que a parte credora não fosse prejudicada pelos efeitos da exceção de pré-executividade.

Contudo, após a modernização protagonizada pela doutrina, como também, pelos dispositivos legais, a obrigatoriedade de apresentar tal garantia foi vedada, para muitos, este requisito configurava certa obstrução ao acesso a justiça. Atualmente, a conjuntura jurídica pátria admite apenas uma hipótese excepcional de calção em face da execução por títulos extrajudiciais: as ações executórias de autoria da Fazenda Pública

1. DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE E OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

Antes de adentrarmos acerca de pontos mais específicos sobre as nomenclaturas apresentadas nesse tópico, é de suma importância reproduzir um pouco sobre o cenário em que esses institutos foram constituídos e desenvolvimentos, como por exemplo, levando em consideração o plano geral do Código de Processo Civil de 1973 e o reformulado Novo Código de Processo Civil de 2015. Sendo possível verificar as alterações sofridas nesses pontos e suas repercussões também no tocante a sua denominação no atual NCPC 2015.

 Sabe-se que no Código de 1983, no que diz respeito ao processo de execução, as possibilidades de resposta do executado eram taxativas como vimos em momentos posteriores pautados no corpo deste artigo, além dessa questão, estas sofriam limitações, como por exemplo a exigência de prestar garantia prévia para que o mesmo pudesse embargar.

Aceito e perpetuado por bastante tempo, essa prática era vista não apenas como uma forma de garantia de uma resolução processual, como também era considerada uma caução no que diz respeito ao direito do exequente ter a sua vontade satisfeita a partir dessa demanda, sendo que este não pode ter sua requisição prejudicada, tendo em vista que o mesmo já se localiza no momento meramente executório, no que diz respeito à dinâmica processual.

 Como assim reforça MEDINA (2015, p. 137): A tutela jurisdicional executiva, assim, não deve dizer respeito apenas a situações em que já houve violação ao direito, mas, também, aos casos em que há ameaça de violação. Ou seja, deve dizer respeito a direitos atual ou potencialmente violados.

Assim, a necessidade de assegurar o juízo foi tida como indispensável, além de ser base para a fundamentação e criação de precedente para que outros institutos de resposta a execução também se fizessem posterior à apresentação de garantia, assim como ocorreu inicialmente com os embargos e logo em seguida, usando este como fundamento, com a impugnação, fazendo com que a execução gozasse de maior garantia e proteção para aquele que busca sua realização. Essa visão é válida partindo do pressuposto doutrinário de que a exigibilidade de garantias para o referido processo de execução tem cunho protetivo.

Reforçando o fundamento dessa necessidade, o principal entendimento do momento em que essa regra se aplicava era de que não cabe mais àquele que está sendo executado alegar questões com o intuito de descaracterizar o direito do exequente ou até mesmo, em alguns casos, praticar atos protelatórios que dêem abertura para possíveis fraudes, colocando assim o principal direito de satisfação do credor a margem do processo.

Alegando que neste momento, não estamos mais diante de um processo de conhecimento, devendo as possibilidades de manifestação da outra parte serem limitadas e condicionadas a determinadas exigências. Sendo este o caso em que a prestação de garantia tem lógica no teor processual, fazendo com que o réu tenha sim o seu direito de manifestação existente dentro da seara da execução, entretanto, devido às vias causais que originaram o determina da situação.

Com a mudança de paradigma doutrinário e jurisprudencial no que diz respeito a interpretação dessa caução que devia ser prestada. Passou-se a entender que a persistência e permaneceria a essa exigibilidade para que a parte pudesse se manifestar-se era concebida como uma forma de limitação ao acesso à justiça. Além de restringir muitas vezes o exercício de direito que teria o condão de claramente provar o contrário ou descaracterizar a legitimidade da alegação feita pelo credor.

Como por exemplos as alegações de questão de ordem pública que poderiam até mesmo serem arguidas *ex officio* pelo juízo. Segundo a mesma fundamentação, trazendo em questão a teoria de Pontes de Miranda no que diz respeito a exceção, pontua NEVES (2017, p. 1374): No notório “caso Mannesmann”, o jurista defendeu a possibilidade de o executado alegar incidentalmente no processo de execução, por meio de mera petição, matérias de ordem pública que o juiz deveria conhecer de ofício.

Justificando também a legitimidade dessa alegação incidental ocorrer no decurso do processo de execução e a não obrigatoriedade ou adequação da propositura de outras formas de defesa, tendo em vista o caráter à qual a alegação se reveste, sendo por si só matéria que não deveria escapar aos olhos e atuação do juiz. Não sendo coeso gerar uma condição para a manifestação desse conteúdo.

Foi a partir desse cenário que se mostrou necessário o surgimento da chamada exceção de pré-executividade segundo a doutrina majoritária. Levando em consideração a extrema importância de em certos casos serem alegadas matérias de ordem pública que movimentaram toda a estrutura do processo, possuidoras de tamanha importância, capaz de descaracterizar de forma completa a própria execução, sem que para que ocorresse essa manifestação a parte envolvida tivesse que apresentar prévia garantia. Vale ressaltar que mesmo com a mudança de interpretação, essa espécie de proteção ainda hoje é devida quando se tem a Fazenda Pública como exequente.

Após essa explanação rápida a respeito de como nascem os primeiros vestígios de fundamentação do principal instituto pautado nesse artigo, da seara em que se encontravam condicionados os outros tipos de respostas do executado, como também um breve entendimento sobre qual matéria seria essa capaz de descaracterizar a validade da constrição judicial que a parte deveria sofrer previamente para se manifestar.

## **DA NOMENCLATURA**

Chegamos então ao clímax da construção desse presente artigo. Quando falamos da Exceção de pré-executividade acentua-se as divergências de entendimentos acerca de qual seria a nomenclatura verdadeiramente adequada para caracterizar de forma teórica e material o que esse instituto representa na prática processual.

Sendo um instrumento criado e aprimorado por intermédio de várias interpretações doutrinárias sem ter seu teor eminente fundamento legal, de modo que, o mesmo abre uma vasta gama de possibilidades para examinar qual a devida e mais adequada maneira de se referir ao tema.

Os primeiros indícios de notória utilização da conhecida nomeação ‘’exceção de pré-executividade’’ possuem suas bases fixadas nas manifestações de Pontes de Miranda, pela qual o próprio autor se refere a esse fenômeno, de tal forma. Surgindo um sistema de cadeia em decorrência do seu pensamento, estudiosos que seguem sua linha de pensamento e outros que discordam completamente, também é possível verificar aqueles que se encontram divididos quanto aos fundamentos e colocações terminológicas a respeito da temática.

Outros autores como Araken de Assis, quando se manifestam a respeito do ponto em discussão também optam por se referir à exceção, sendo perceptível pela a sua fiel repetição em diversas obras e tópicos a respeito da execução. Todavia, outros pesquisadores, alguns mais contemporâneos como Daniel Amorim Assumpção tem seu posicionamento muito bem formado a respeito do uso da nomenclatura em questão, deixando claro o seu desacordo com a popularização, perpetuação e uso do termo ‘’exceção’’ de pré-executividade.

De maneira geral e majoritária o termo atualmente mais utilizado e reproduzido é o de exceção de pré-executividade. Assim, o mesmo é usado por vários autores para conceituação da possível manifestação incidental no tocante a matérias de ordem pública as quais não só poderiam como deveriam ser arguidas pelo próprio juízo.

Conceitua BARROSO (2007, p. 334): a objeção ou exceção de pré-executividade é um meio de defesa incidental, em que o executado, munido de prova documental e sem a necessidade de dilação probatória, provoca o julgador dentro do processo de execução para arguir questão de ordem pública relativa às condições da ação ou a pressupostos processuais, isso sem necessidade de embargos.

Possuindo então um breve arcabouço do que seria a mesma podemos partir para o debate sobre a sua terminologia adequada. Por ser esse instituto utilizado inicialmente como ferramenta para que o executado embargasse para apresentação de prova revestida do teor de matéria pública que fosse capaz de descaracterizar a execução sem a necessidade de prévia garantia patrimonial. Passou-se a levantar o questionamento a respeito da legitimidade da nomenclatura frequentemente utilizada em diversos campos.

Levando em consideração o teor do que é arguido neste instituto alguns autores já verificaram o substancial erro de nomeação. Explorando melhor as referências e interpretações da palavra ‘’exceção’’ é inegável dizer que por meio desta nos referimos a matérias de defesa, assim como explica NEVES (2017, p. 1376): as exceções são defesas que só podem ser conhecidas quando alegadas expressamente pela parte interessada.

Combinando o que foi pontuado sobre exceção e matérias de ordem pública, é perceptível que os conceitos seguem por caminhos diferentes. Enquanto por um lado tenho um instituto que só pode ser manifestado pela parte interessada, por outro lado tenho a natureza das matérias de ordem pública que podem ser demonstradas a qualquer tempo, inclusive *ex officio* pelo juiz, gerando uma conceituação de certa forma contraditória. Partindo para o rol de doutrinadores clássicos que também discordam dessa perpetuação de uma nomenclatura errônea, podemos citar MOREIRA (2001, p. 120):

“Sem dúvida, cuida-se de palavra equivocada que no correr dos anos tem sido empregada em sentidos diversos, para designar ora o gênero ‘’defesa’’, ora a espécie dotada de tal ou qual característica. A equivocidade, porém, é um mal, e tudo aconselha a que evitemos contribuir para perpetuá-la - ou, pior, para agravá-la. Incumbe à doutrina, ao contrário, esforçar-se por “purificar”, na medida do possível, a terminologia, até para incentivar o legislador a corrigir, em eventuais reformas do texto, ambiguidades em que haja incorrido. ”

Por intermédio da manifestação desse renomado doutrinador, podemos ver que a persistência e manutenção do uso dessa terminologia se renova pois a mesma está eivada de vícios de repetição e reprodução automática quanto ao assunto, seja na academia ou até mesmo em breves debates, fazendo com que a palavra seja cada vez mais habituada a ser usada, mesmo que de forma errônea, com interpretação divergente do seu real significado.

Todavia, como já alertado no início desse tópico, outra corrente doutrinária acredita que a discussão acerca dessa temática é desnecessária e sem indicia prática no campo de interpretação. Como parte desse grupo que acredita fielmente nessa questão podemos mencionar Araken de Assis (2007, p. 1070) citando Alberto Camiña Moreira e José Carlos Barbosa Moreira:

Neste assunto, acompanhando Alberto Camiña Moreira, reputa-se a questão terminológica como algo de menor importância. O cáustico reparo de José Carlos Barbosa Moreira à designação corrente, aparentemente bem fundado e irrepreensível no plano dos conceitos, ignora um aspecto relevante: o vezo da tradição. Para atender rigor e apuro na nomenclatura dos institutos processuais, a palavra “jurisdição”, que também se revela imprópria para designar as múltiplas funções do órgão jurisdicional (rectius: nomeia corretamente, uma dessas funções, segundo Celso Neves, relacionada a declaração), senão banida, precisaria ser utilizada parcimoniosa e restritamente. E, todavia, evocando a palavra que ela representa, a despeito de estranha ao seu étimo. Não há vantagens palpáveis em trocar a terminologia, exame o objeto do meio de reação do executado revelará que, em alguns casos, inexiste tão marcada impropriedade.

Além de alertar para a falta de necessidade prática da discussão em questão, o mesmo aponta que se todos os estudiosos e legisladores parassem para analisar a fundo cada terminologia da esfera jurídica na prática, acabaria que poucas iriam corresponder autenticamente às referências e interpretações que se atribuem à sua maioria, gerando assim um efeito de cadeia sem fim, gerando um questionamento desenfreado de terminologias que já possuem sua aplicabilidade e interpretação de certa forma pacificadas.

Por outro lado, a discussão existe e é inegável que grandes pensadores do direito se voltam para ela com muito zelo e dedicação. Sabendo-se então que o termo apontando sofre ferrenhas críticas sobre a sua ambígua colocação que gera margem para interpretações diversas, qual seriam então a terminologia mais adequada e que mais se aproxime do que vem a ser esse instrumento para o processo civil.

Outra parte considerável da doutrina e jurisprudência afirma que o termo que iria abarcar de maneira mais justa esse instituto, seria o termo “OBJEÇÃO”, gerando uma crescente onda e entendimentos no mesmo sentido, fazendo com que vários livros e vários educadores na própria academia passem a trazer essa discussão à tona e essa referência, não se limitando apenas, a chamar o tema exclusivamente de exceção, sendo possível ver em diversos casos a presença das duas nomenclaturas uma seguida da outra, como também tópicos explicando o porquê delas.

A justificativa principal que fundamenta o uso da palavra objeção seria a de que esta tem maior consonância com o significado material do fenômeno, pois entende-se que se encaixa nessa nomenclatura todas as matérias de defesa que podem ser alegadas pelas partes, mas não somente exclusivamente por elas, como também podem ser apontadas pelo juiz de ofício, tendo em vista o teor de ordem pública que tal manifestação alberga. É como também entende ARRUDA (2016, p. 427):

“Técnica pela qual o executado, no curso do próprio procedimento executivo, e sem a necessidade de observância dos requisitos necessários aos embargos do devedor ou da impugnação, suscita alguma questão relativa à admissibilidade ou à validade dos atos executivos, que poderia ser conhecida de ofício pelo juiz. Para tanto, exige, a jurisprudência, que a questão a ser suscitada esteja dentre aquelas que poderia ser conhecidas ex officio pelo juiz, e que, ademais, não seja necessária dilação probatória para sua solução. Caso contrário, ausente alguma dessas condições, não se admite alegação da matéria pela via da exceção de pré-executividade, cabendo, ao devedor, manejar embargos ou impugnação. ”

Por mais densa que pareça a discussão, ela não se extingue pela mera análise do termo “exceção e objeção”. O debate vai mais além, fazendo com que o tópico “pré-executividade” também seja alvo de diversas críticas e entendimentos divergentes, como será pautado. Existem posicionamentos em todas as searas e possibilidades, alguns acreditam que o maior erro da nomenclatura está apenas no início da expressão, outros apontam que a falha está no final da mesma e por fim, outros acreditam que a denominação está equivocada em sua totalidade.

O surgimento desses entendimentos nasce a partir do estudo do que significa tal termo. Quando falamos do prefixo “´pré’’ temos a representação quase que automática de algo que vem posterior a outro procedimento ou provavelmente muito próximo do mesmo. O que não seria adequado pensar quando falamos de execução, tendo em vista que o principal objetivo do instituto da exceção ou objeção é impedir que de fato o feito continue a tramitar gerando a concretização do objetivo final buscando por esse tipo de processo.

Assim pode-se entender que essa resposta ao processo, visa evitar o próprio desenvolvimento do mesmo, não sendo razoável a colocação dessa palavra para composição do instituto outrora mencionado. Nesse sentido é impecável a colocação que traz NEVES (2017, p. 1376):

“Por outro lado, autorizada doutrina não compreende a utilização do prefixo “pré”, considerando que a característica de anterioridade derivada do termo não se explica na defesa incidental elaborada pelo devedor. Nessa crítica não é possível existir algo precedente à executividade, como um processo “pré-executivo” ou um título “pré-executivo”, demonstrando-se claramente que o adjetivo “pré-executivo” não convive harmoniosamente nem com o substantivo “processo”, nem com o substantivo “título”. Tendo a defesa do executado a pretensão de demonstrar não ter o exequente direito ao processo executivo por não preencher os requisitos indispensáveis a essa espécie de tutela, pretende-se negar a executividade, ou seja, demonstrar que apesar das aparências, não há processo executivo ou título executivo que justifique a continuidade da demanda. ”

Além disso, associar a palavra “pré’’ com “executividade” gera um entendimento de que existe de forma concreta um processo de execução preparado, aguardando ser realizado, sendo esse momento do pré apenas essa fase que é preexistente à própria execução.

Sabe-se que isso não é adequado, pois além do instrumento ter o condão de descaracterizar a execução fazendo com que ela nem chegue a acontecer, não pode ser associado à perspectiva de existência da mesma. Ainda a respeito desse substantivo abstrato, pontua MOREIRA (2001, p. 119):

O prefixo “pré”, por sua vez, expressa, como é notório, anterioridade, precedência, anteposição. “Pré-contrato” é ato jurídico que se realiza antes de um contrato. Diz-se “pré-adolescente” o ser humano que ainda não atingiu, embora esteja para atingir, a adolescência. “Pré-história” é o nome que se dá ao período de desenvolvimento temporal do nosso planeta anterior àquele outro, caracterizado pela existência de documentos (lato sensu), ao qual se convencionou chamar “história”. E assim por diante.

A existência da palavra executividade também tem relação direta também com o instrumento que está sendo apresentado para a devida execução e com o próprio processo. Mais uma vez sendo incompatível a colocação do prefixo, pois descaracteriza esse entendimento, tirando a referência que se busca ter inicialmente quando se refere a essa expressão.

Fazendo então, uma adequação após o estudo detalhado de cada membro da expressão chave desse artigo, podemos retirar os seguintes entendimentos e premissas. A primeira seria de que o termo está adequado, devido a sua extensão de uso e respaldo já conquistado frente à academia e sua reprodução de maneira reiterada gerando uma familiarização social com o termo, como também uma aceitação tácita.

A segunda seria o reconhecimento do equívoco doutrinário e jurisprudencial, tendo em vista que o instituto pautado não tem previsão expressa no NCPC de 2015, quando aqueles se referiram a este por “exceção de pré-executividade”, fugindo assim o primeiro termo da correspondência de possível alegação de matéria de ordem pública possível de ser arguida sem prestação de garantia ao juízo e sem a necessidade de interrupção a execução, no molde que resguarda tanto o direito do devedor de ter acesso a justiça como o do credor de não ter sua execução prejudicada por possível manifestação da parte contrária.

Por último temos o posicionamento de grandes doutrinadores, acusando que a terminologia está em sua totalidade construída de forma errônea. Pelos motivos supracitados, afirmando que o termo correto para se referir ao instituto estudado ou pelo o menos o mais adequado, seria “OBJEÇÃO DE NÃO EXECUTIVIDADE”, sendo o resultado que se pode obter após todos os reparos apontados pelos estudiosos. Como prova MOREIRA (2001, p. 120):

Em palavras diferentes: o que se pretende é negar à executividade, ai, direitos de cidadania. Não se está pensando em qualquer coisa que a preceda, que lhe seja anterior: o que se pretende dizer, em última análise, é que ela, apesar das aparências não existe. Melhor seria, então, falar em “não executividade” que em “pré-executividade” - locução desprovida de força negativa e impregnada de uma conotação temporal capaz de induzir em falsa pista o comum dos mortais. 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.

## **DA EXCEÇÃO NO NCPC 2015**

Estudando agora a resposta executiva a partir do viés do NCPC 2015, fazendo uma análise em seu corpo, pode-se perceber que o seu texto não faz menção a previsão deste instrumento, fazendo com que ele tenha suas bases e fundamentação fixadas meramente na doutrina e jurisprudência. Pela dinâmica do referido código, mostrou-se desnecessária a existência desse instituto, levando em consideração artigos como o 525, 803, já trazem previsões de possíveis manifestações na execução que podem a descaracterizar.

A formação desse cenário, faz com que o caráter de atipicidade seja atribuindo a questão da exceção de pré-executividade, pois se a sua reiterada utilização é fundamentada e aceita, mas não em dispositivo legal e positivado, ela pode assim ser chamada, em face da sua não previsão ou regulamentação expressa. Mesmo com as inovações deste novo código, esse foi um ponto que não foi abordado de maneira objetiva e clara.

Com essa não incidência explícita do instrumento no NCPC 2015, por intermédio de uma interpretação extensiva, alguns estudiosos acreditam que a exceção está remetida em alguns artigos do mesmo, todavia, de maneira não clara e explícita, exigindo uma percepção mais densa das entrelinhas, conseguindo assim, extrair dos artigos expressos, as mensagens que direcionam para a mesma.

Os artigos mencionados, seriam o 518 que remete às questões relativas à validade do processo que tem a direta relação com as questões de ordem pública que podem descaracterizar o feito, como também, principalmente o art. 803 em seu parágrafo único, o qual faz referência às nulidades, deixando claro que podem ser arguidas questões que abarque esse tema, independentemente da propositura de embargos e impugnação, deixando a entender que o legislador se referiu à própria exceção.

**CONCLUSÃO**

Aproveitada todas as informações e entendimentos supracitados, pode-se entender que o tema “exceção de pré-executividade”, como majoritariamente é chamado, guarda dentro de si uma diversidade de interpretações e posicionamentos, não somente no que corresponde à sua nomenclatura ideal, como também no tocante a sua necessidade prática e do debate a seu respeito, desencadeando questionamentos até mesmo sobre a sua existência e permanência.

No que versa sobre sua nomenclatura, optamos seguir o entendimento de que existe acentuada disparidade acerca da palavra e do que se quer realmente transmitir, devendo-se então, adequar a palavra e sua composição para que seja corresponde de maneira mais autêntica ao que se entender e se quer propor quando se menciona o referido assunto.

Por isso, a remodelação da terminologia para “OBJEÇÃO DE NÃO EXECUTIVIDADE” se mostra satisfatória para correção de todos os pontos de disparidade apontados. Tornando assim a palavra conivente com a sua essência e efeitos na seara processual. Atacando por meio desse novo nome todos os possíveis erros que existiam em sua composição.

Avaliado todos esses pontos, pelo bem da continuidade do debate e do questionamento que estimula a evolução e aprimoramento dos mais diversos temas e institutos que temos hoje, fica-se o seguinte questionamento: mesmo com suas falhas no que diz respeito a formação nominal, esse instrumento verdadeiramente existe e é autêntico frente ao cenário construído pela vigência do nosso NCPC 2015, ou não passa apenas de uma ficção jurídica que se mantém e se sustenta por intermédio das ainda presentes, atualizações doutrinárias e jurisprudências

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **A Essência do Direito**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Rideel, 2008.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil – Vol. II**. Campinas: Bookseller, 2000, p. 59.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil, vol. I** – 16ª Ed.. São Paulo: Lume Juris, 2008, p. 307.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito Processual Civil Moderno**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 137.

BRASIL. Código de Processo Civil (1973). **Código de Processo Civil Brasileiro**. Brasília, DF: Senado, 1973.

BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Código de Processo Civil Brasileiro**. Brasília, DF: Senado, 2015

BARROSO, Darlan. **Manual de direito processual civil: Execução**. São Paulo: Manole, 2007, p. 334.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil** – Volume único / Daniel Amorim Assumpção Neves – 8. ed. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual – sétima série**. São Paulo: Saraiva, 2001.

ASSIS, Araken de. **Manual da execução.** 18. ed. rev., atual e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, edição física e eletrônica.

ARRUDA ALVIM, **Novo contencioso cível no CPC/2015**, São Paulo: RT, 2016, p. 427.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: Processo de execução e cumprimento da sentença Processo cautelar e tutela de urgência.** Rio de Janeiro: Forense, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual Civil** - Vol.1- 8º ed, São Paulo: Editora Saraiva 2016, p. 699-700.