

PRESTAÇÃO JURISDICIONAL: PENHORA ON-LINE E VIOLAÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA QUANDO RESTRINGE O MÍNIMO EXISTENCIAL

JUDICIAL PERFORMANCE: ATTACHMENT ON-LINE AND VIOLATION OF HUMAN DIGNITY WHEN RESTRICT THE MINIMUM EXISTENCIAL

Adriana Regina Barcellos Pegini¹

<http://lattes.cnpq.br/7047153311459989>

RESUMO

O trabalho tem como finalidade demonstrar que a penhora *on-line* quando realizada inadequadamente, desprovida de critérios relevantes no sentido de se preservar direitos da pessoa que demanda em processo de execução civil, pode acarretar em negativa de prestação jurisdicional, o que certamente deslegitima esse importante instrumento de efetivação da tutela. Ademais, verifica-se que é possível ofensa à dignidade humana da pessoa que sofre a constrição, quando, ao ser adotada a medida, impede, inclusive por circunstâncias temporais causadas pela própria falta de eficiência estrutural do Poder Judiciário, de utilizar os recursos financeiros para prover o mínimo para sua existência, principalmente por não haver distinção no momento de sua realização da natureza dos valores sujeitos aos seus efeitos. Concluindo-se, portanto, o desvirtuamento da finalidade da penhora *on-line*, que em vez de servir de instrumento de efetividade da justiça, tem servido para violar direitos fundamentais e essenciais à realização da dignidade humana.

PALAVRAS-CHAVE: prestação jurisdicional – penhora *on-line* – processo de execução – mínimo existencial – dignidade humana – direitos fundamentais – direitos do devedor.

ABSTRACT

The paper aims to demonstrate that the online pledge when performed improperly, devoid of relevant criteria in feeling to preserve rights of the demand for civil enforcement proceedings, may result in denial of adjudication, which certainly delegitimize this important instrument effectiveness of supervision. Besides that, it turns out that it is possible offense to human dignity of the person suffering the constriction when the measure to be adopted, prevents, even in circumstances caused by temporal own lack of structural efficiency of the judiciary, to use the financial resources to provide the minimum for its existence, mainly because there is no distinction in their realization of the nature of values subject to its effects. In conclusion, therefore, the distortion of the purpose of the online pledge, that instead of serving as a tool for the effectiveness of justice has served to violate fundamental rights and essential to achieving human dignity.

¹ Mestranda em Direito pelo Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR); Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR); Advogada. E-mail: adriana@barcellospegini.adv.br

KEYWORDS: adjudication - online pledge - execution process - existential minimum - human dignity - fundamental rights - rights of the debtor.

INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro, principalmente em matéria processual, tem sido alvo de constantes projetos legislativos, que têm o intuito de atribuir à prestação jurisdicional do Estado, maior efetividade quando da satisfação do Jurisdicionado com a entrega do bem da vida pleiteado junto ao Poder Judiciário.

Diante disso, a penhora *on-line*, mesmo antes de qualquer previsão normativa, vem sendo utilizada como instrumento de efetivação jurisdicional nas ações executivas, por possibilitar, através dos recursos da informática, mediante ordem do Juiz aos agentes financeiros, bloquear instantaneamente dinheiro depositado em contas bancárias do devedor, atribuindo assim, maior celeridade ao feito.

Sua utilização foi devidamente regulamentada, quando através da lei 11.382/2006, foi inserindo o art. 655-A no Código de Processo Civil.

Apesar de ser essa a função do Poder Judiciário, não se pode ignorar que o Jurisdicionado contra o qual se age, também é digno de prestação jurisdicional, mormente quando verificado que para coagi-lo ao cumprimento da obrigação poderão ser violados direitos que afetam diretamente a sua sobrevivência.

Sendo assim, demonstrar-se-á que mesmo sendo a penhora *on-line*, valioso instrumento de efetivação jurisdicional, a sua utilização indiscriminada, desprovida de critérios de razoabilidade, poderá acarretar em violação a bem jurídico de maior valor, como a dignidade humana do Jurisdicionado devedor.

Isso porque a ordem de bloqueio em conta bancária pode alcançar valores, sejam eles de natureza salarial ou não, destinados a custear serviços que pela sua essencialidade, são considerados como mínimo existencial.

Não bastasse isso, há que ressaltar que mesmo quando constatado o comprometimento dos valores bloqueados, o Jurisdicionado devedor, se deparara com o agravamento das consequências da penhora *on-line* pela morosidade do Poder Judiciário, que por inúmeras justificativas, dentre elas o assoberbamento de processos, demora a reverter à medida.

Diante disso, o ponto central do trabalho será demonstrar que a penhora *on-line*, em vez de servir de instrumento de efetivação da prestação jurisdicional, tem prestado serviços ao

Poder Judiciário para violar a dignidade do Jurisdicionado devedor, quando pela sua realização, bloqueia valores destinados, ainda que particularmente, a custear o mínimo existencial.

1 DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Depois de valer-se de várias formas de solução de conflitos, como a autotutela², onde o indivíduo envolvido em qualquer conflito buscava solução por si mesmo e a denominada arbitragem facultativa que era exercida por um terceiro eleito pelas pessoas envolvidas, a atividade jurisdicional no Brasil passou a ser exclusiva do Estado.

Diante disso, como explica J.J. Gomes Canotilho, a solução dos litígios passou a ser tarefa do Estado:

A intervenção do Estado para defender os direitos dos particulares perante outros particulares, torna claro que o particular só pode, em geral, ver dirimidos seus litígios perante outros indivíduos através de órgãos jurisdicionais do Estado.³

Isso porque, além da função de produzir e executar as leis, o Estado tem ainda, como função essencial para garantia da pacificação social e promoção da justiça, a prestação jurisdicional como dever de prestar ao Jurisdicionado solução para o conflito que ele apresenta perante o Poder Judiciário.

Não obstante, Humberto Theodoro Junior, ressalta que como função estatal e não como poder, assim definindo, jurisdição é a função do Estado de declarar e realizar, de forma prática, a vontade da lei diante de uma situação jurídica controvertida.⁴

Ressalta-se ainda, o entendimento de José Miguel Garcia Medina e Teresa Arruda Alvim Wambier, que observam que Jurisdição é função do Estado, que presta serviço público através do Poder Judiciário, por meio de um processo com o fim institucional de atuar ou realizar a tutela das posições subjetivas substanciais.⁵

² Também chamada de autocomposição, essa atividade, que, como dito, se realizava pela atuação direta e pessoal dos interessados, foi aos poucos desaparecendo ante a evolução cultural das civilizações, em especial porque em várias situações o indivíduo vitorioso não era realmente o titular da tutela de direitos. WAGNER JR., Luiz Guilherme da Costa. *Processo Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 02.

³ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e a teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 496.

⁴ THEODO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v.1, p. 40.

⁵ MEDINA, José Miguel Garcia. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Processo Civil Moderno: Parte geral e processo de conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, v. 1, p. 38.

Diante disso, oportuno lembrar que o Estado, ao monopolizar a tutela jurisdicional, deixou de ter o poder para ter o dever de prestar jurisdição, pena de estar ele próprio descumprindo a lei, haja vista a ordem imposta pelo princípio da inafastabilidade de jurisdição prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que garante que nenhuma lesão ou ameaça a direito será excluída do Poder Judiciário.

Neste contexto, José Miguel Garcia Medina, em análise da função dos princípios jurídicos, destaca que a tendência é transferir o cerne da resolução dos conflitos jurídicos, antes localizados determinadamente na norma jurídica, para a atividade exercida pelos juízes. Isso dado a vários fatores, como a existência de relações jurídicas cada vez mais complexas, as quais se desenvolvem incessante, agravando a insuficiência da regulação normativa.⁶

Observa-se, porquanto, que a prestação jurisdicional não se limita à aplicação da lei, mas confere ao juiz a possibilidade de tomar as medidas necessárias para dar-lhe efetividade, inclusive com o emprego de medidas necessárias a concretização da justiça.

Sobre a matéria, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery ressaltam que:

Todos têm acesso à justiça para postular tutela jurisdicional preventiva ou reparatória de um direito individual, coletivo ou difuso.[...] O princípio constitucional do direito de ação garante ao jurisdicionado o direito de obter do Poder Judiciário a *tutela jurisdicional adequada*. Por tutela adequada entende-se a que é provida da efetividade e eficácia que dela se espera. Caso o jurisdicionado necessite de atuação pronta do Poder Judiciário, como por exemplo, a concessão de medida liminar, pelo princípio constitucional do direito de ação tem ele direito de obter essa liminar. Restrições impostas pela lei à concessão de liminares não podem obstar a incidência do preceito constitucional aqui examinado.[...] Portanto, haja ou não a lei limitando ou restringindo a concessão de liminares, se o jurisdicionado dela necessitar, deve ser concedida pelo Poder Judiciário, em atendimento ao fundamento constitucional ora analisado. Isto é tutela jurisdicional adequada, corolário e desdobramento indissociável do princípio constitucional do direito de ação.⁷

De acordo com essas considerações, verifica-se que os autores dão prevalência ao direito da efetiva tutela jurisdicional sobre as limitações e restrições estabelecidas em lei, haja vista que qualquer dispositivo infraconstitucional deve receber interpretação conforme a Constituição Federal, para que seja compatível com o princípio previsto em seu art. 5º, inciso XXXV.

⁶ MEDINA, José Miguel Garcia. Execução civil princípios fundamentais, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 296.

⁷ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. São Paulo: Revista dos Tribunais 7. ed. 2003 p. 127.

Sendo assim, tem-se que apesar dos limites de atuação do juiz, impostos pelo ordenamento jurídico, constatada a ausência de solução prevista em lei, cumpre-lhe assegurar uma prestação jurisdicional efetiva, mas, adotando medidas adequadamente fundamentadas em sua boa dose de sensibilidade, sempre observando os valores sociais e as mutações axiológicas da sociedade.

Tais exigências são necessárias para que a função jurisdicional atinja seu ideal, preservando antes de tudo, a solidariedade e equilíbrio social.

Candido Rangel Dinamarco, ao se referir à prestação jurisdicional efetiva, observa que, ao juiz, cabe o papel de árbitro das tensões sociais sujeitas à lei, mas não está preso ao rigor das palavras que o texto contém, e sim ao espírito do direito. Pois, se o texto não apontar solução que satisfaça a justiça, é provável que as palavras do texto estejam mal empregadas pelo legislador ou, o próprio texto, segundo a mensagem, discrepante dos valores aceitos pela nação no tempo presente.⁸

Ou seja, para uma efetiva prestação jurisdicional, sempre que a lei espelhar os valores presentes de uma sociedade e for capaz de solucionar os litígios com justiça, deverá ser observada e aplicada pelo julgador, entretanto, se, se estiver diante de uma lei que não contém o espírito do direito, esta deverá ser desprezada e o juiz liberto de seu comando.

Nesse sentido, em se tratando de prestação jurisdicional, cumpre acrescentar a observação realizada por Eduardo Melo de Mesquita, onde conclui que a liberdade concedida pelo legislador ao juiz, se configura na constante busca de uma solução ótima, efetiva, que em certas circunstâncias concretas seria impossível ao legislador prever.⁹

Isso, devido às mutações sociológicas e econômicas, que não raras vezes, não é acompanhada pela lei, e por esse descompasso temporal acaba engessamento o ordenamento jurídico, impedindo que a tutela jurisdicional, seja prestada com a eficiência e efetividade esperadas.

De outro norte, há que considerar que se o legislador estabeleceu para alguns casos requisitos para concessão de determinada medida, a observação de regras procedimentais necessárias à preservação de outros direitos, mormente fundamentais, devem ser observadas para que a prestação jurisdicional não acabe violando outros direitos, o que consequentemente redundaria em novas demandas.

⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 295.

⁹ MESQUITA, Eduardo Melo de. *As tutelas cautelar e antecipada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 371.

Assim, imperioso destacar que a prestação jurisdicional do Estado não pode perder de vista o seu fim primordial que é a realização da justiça e se possível a pacificação social, porquanto, como leciona Humberto Theodoro Junior, a função do processo atual deve ser de instrumento de justiça.¹⁰

O processo, hoje, não pode ser visto como mero rito ou procedimento. Mas igualmente não pode reduzir-se a palco elucubrações dogmáticas, para recreios esotéricos. O processo de nosso final de século é, sobretudo, um instrumento de realização efetiva dos direitos ameaçados. E de realização pronta, célere e pouco onerosa. Enfim, um processo a serviço de metas não apenas legais, mas também sociais e políticas. Um processo que, além de legal, seja sobre tudo um instrumento de justiça. Assim, o devido processo legal dos tempos de João Sem Terra tornou-se, em nossa época, o processo justo.¹¹

A partir dessa concepção, conclui-se que o alvo da prestação jurisdicional efetiva é atingir a solução justa respeitando as peculiaridades do caso concreto levado a jurisdição, dentro dos limites estabelecidos pelos princípios e valores basilares do ordenamento jurídico.

E é justamente por isso, que antes de adotar qualquer medida de efetivação da prestação jurisdicional, cumpre ao Juiz avaliar se é necessária e exigível, pena de violar bens jurídicos de primeiro escalão, de forma a inviabilizar a realização da dignidade da pessoa humana.

Em um Estado Democrático de Direitos, não se admite a coisificação da pessoa humana demandada a pretexto de se justificar a efetividade da prestação jurisdicional. É preciso se preservar um mínimo de direitos, inclusive para possibilitar-lhe o cumprimento da obrigação que lhe é exigida.

Desta feita, deve não apenas buscar a realização do direito daquele que a provoca, mas também, preservar um mínimo de direito daquele que se busca fazer com que cumpra sua obrigação.

Em outras palavras, deve-se lançar o uso de instrumentos coativos, sempre com vistas a menor onerosidade, a fim de preservar a dignidade das pessoas envolvidas no litígio, seja ela a devedora da obrigação ou não, de modo a garantir a existência humana.

Do contrário, não estaria o Estado solucionando conflitos, mas, valendo-se do dever da prestação jurisdicional, para utilizá-la como poder de fazer justiça do olho por olho, dente

¹¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Execução: Rumos atuais do processo civil em face da busca de efetividade na prestação jurisdicional*. Revista de Processo, São Paulo: RT, Nº 24, 1999, p. 29.

por dente, a qual restou abandona, ou ao menos deveria, quando a mesma era realizada pelos particulares em interesse próprio.

Neste contexto, ao dedicar estudo sobre o direito de ação e de defesa, José Afonso da Silva, esclarece que:

O art. 5º, XXXV, consagra o direito de invocar a atividade jurisdicional, como direito público subjetivo. Não se assegura aí apenas o direito de agir, o direito de ação. Invocar a jurisdição para a tutela de direito é também direito daquele contra quem se age, contra quem se propõe ação.¹²

E para complementar o raciocínio, o magistério enfático de Enrico Tullio Liebman estabelece que:

O poder de agir em juízo e o de defender-se de qualquer pretensão de outrem representam a garantia fundamental da pessoa para a defesa de seus direitos e competem a todos indistintamente, pessoa física ou jurídica, italianos [brasileiros] e estrangeiros, como atributo imediato da personalidade e pertencem por isso à categoria dos denominados direitos cívicos.¹³

Portanto, evidencia-se que a prestação jurisdicional, para ser efetiva, deve ser vista sob este viés, tanto como ação quanto defesa, posto que, mesmo estando a pessoa sendo demandada, tem ela direitos que devem ser tutelados.

Pois, a prestação jurisdicional não pode apenas se limitar a atender os interesses daquele que provoca, mas atuar com vista a promoção da dignidade da pessoa humana, considerando os direitos de todos os envolvidos no processo.

2 DA PENHORA ON-LINE - NATUREZA E APLICABILIDADE

Como forma de dar efetividade à prestação jurisdicional executiva, de entregar ao Jurisdicionado credor o que lhe é devido, o Poder Judiciário adotou o procedimento da penhora *on-line* como instrumento concretizador de justiça, de modo a coagir mediante a expropriação de dinheiro, o devedor que se revelasse resistente em cumprir sua obrigação.

¹² SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 431.

¹³ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manuale di diritto processuale civile*. Apud SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 431.

Denota-se, entretanto, que embora a penhora *on-line* tenha sido reconhecida na prática jurídica brasileira, antes mesmo de ser regulamentada pelo legislador processual civil, foi utilizada como um sistema inovador, a ser utilizado pelos Juízes (BacenJud).

Esse sistema possibilita que através de uma solicitação eletrônica aos agentes financeiros, pelo número do CPF de Jurisdicionado executado, sejam instantaneamente bloqueados todos os recursos existentes em suas contas bancárias, de forma a dar ao feito executivo maior efetividade e celeridade.

Apesar da escassa doutrina destinada à matéria, Sávio Domingos Zainaghi, já à época em que se iniciou a utilização da penhora *on-line*, defendia tratar-se de uma forma moderna de se efetuar penhora de dinheiro, através dos recursos da informática, o que possibilitava além de economia processual, combater à morosidade processual, que sem dúvidas, até então, redundava em frustração do Jurisdicionado credor e procrastinação da justiça.¹⁴

Dessa forma, mesmo diante da inexistência de previsão legal, o manejo desse instrumento tinha como fundamentado o artigo 655 do CPC, que expressamente determina a ordem de preferência de bens para penhora, de modo que, poderia ser considerado apenas como procedimento destinado ao aperfeiçoamento da própria penhora em dinheiro.

Não se pode ignorar que a penhora *on-line* se revelou um instrumento eficiente de atribuir efetividade jurisdicional na tutela dos direitos do credor, haja vista que através dela era, como ainda é, possível coibir a frustração do feito executivo quando verifica a resistência do Jurisdicionado devedor no cumprimento de sua obrigação.

Mesmo porque, talvez por ausência de previsão legislativa, esse instrumento era utilizado de maneira mais tímida o que acabava evitando maior incidência de violação a direitos.

Não obstante, mesmo diante de severas críticas quanto à sua falibilidade procedimental, principalmente devido aos resultados desproporcionais alcançados, optou o legislador infraconstitucional por regulamentá-la, através da reforma processual trazida pela lei 11.382/2006, inserindo o art. 655-A, que pela sua redação, esperava-se minimizar as consequências nefastas causadas pela ausência de critérios na sua utilização.

Contudo isso não ocorreu. Com o passar do tempo, mormente com a novidade trazida pela Lei nº 11.382, de 2006, que além de regulamentar a penhora *on-line*, passou a possibilitar ao Jurisdicionado credor a indicação de bens a ser penhorados já na inicial da

¹⁴ ZAINAGHI, Sávio Domingos. *Mitos e verdades sobre a penhora on-line*. Direito e Justiça. O Estado do Paraná. Publicado em 08 ago. 2004, p. 05.

execução (art. 652 § 2º do CPC), evidenciou-se que referido instrumento tem se revelado muitas vezes totalmente inadequado, devido aos resultados colhidos.

É que em determinadas ocasiões, devido ao uso indiscriminado, desprovido de critérios de razoabilidade, os resultados colhidos são mais negativos que positivos, tendo em vista que em vez de se dar efetividade ao feito executivo, a morosidade da prestação jurisdicional para desbloqueio do dinheiro, acaba acarretando em violação de direitos.

A revogação da medida com o levantamento da penhora, ou simples desbloqueio de valor indevidamente bloqueado, não ocorre com a mesma celeridade que sua realização, impondo-se ao Jurisdicionado demandado excessiva onerosidade, que muitas vezes sequer é capaz de suportar, sem que seus direitos primários sejam ameaçados ou até mesmo lesionados.¹⁵

Em que pese ter se revelado a adoção da penhora *on-line* um meio eficiente de assegurar uma efetiva prestação jurisdicional na tutela dos direitos do Jurisdicionado credor, evidenciou-se, sua flagrante desproporcionalidade, quando viola direitos de maior valor do Jurisdicionado devedor.

Pela interpretação literal do art. 655-A do CPC, para a penhora em dinheiro de depósito ou aplicação financeira ser realizada por meio eletrônico, cabe ao Juiz, a requerimento do credor, requisitar à autoridade supervisora do sistema bancário, informação sobre a existência de ativos em nome do executado, possibilitando no mesmo ato determinar sua indisponibilidade até o valor indicado na execução.

Todavia, ainda que oportuna e louvável a regulamentação normativa da penhora *on-line*, destaca-se que não se revelou suficiente a garantir eficácia do resultado pratico almejado, consoante as falhas que vêm sendo diagnosticadas, haja vista, a ausência de critérios na sua adoção, seja pelo momento de sua realização, seja pela quantia e natureza do valor constricto.

Ao permitir o art. 652 § 2º do CPC que o Jurisdicionado credor aponte já na inicial da execução, bens a serem penhorados, autorizou também a utilização da penhora *on-line*, de modo à indisponibilizar valores independentemente de sua natureza, antes mesmo de oportunizar ao Jurisdicionado demandado, prestação jurisdicional no sentido de tutelar também, seus direitos.

Ademais, importante ressaltar que apesar de, a princípio, ser apenas um instrumento de constrição, em determinados momentos vem sendo adotado como forma mascarada e

¹⁵ PEGINI, Adriana Regina Barcellos. *Os limites impostos pelo princípio da proporcionalidade e a possibilidade de penhora de faturamento de empresa na execução fiscal*
<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=464>. Acesso: 08 set. 2013.

desvirtuada de cautelar de arresto, que como estabelecem os incisos e alíneas do art. 813 do CPC, exige comportamento doloso do executado para frustrar a execução, seja pela alienação de bens ou pela tentativa de se ausentar furtivamente.¹⁶

E não se pode deixar de ressaltar que com a reforma trazida pela lei 11.382/2006, o art. 652 do CPC foi alterado para consignar tão somente, que o Jurisdicionado demandado será citado para efetuar o pagamento da execução no prazo de três dias, retirando-lhe dessa forma, a prerrogativa de nomear bem a penhora.

Essa possibilidade se dá ao fato de que, ao transferir o legislador, a prerrogativa de nomeação de bens a penhora para o credor, automaticamente excluiu do executado, uma prestação jurisdicional efetiva, que lhe garanta o benefício estabelecido pelo art. 620 do CPC, o qual lhe assegura sofrer o feito executivo de modo menos gravoso.

Isso, mesmo antes de qualquer defesa, onde seria o momento de se verificar inclusive quanto à veracidade da dívida, verificando-se assim, violação da dignidade do Jurisdicionado demandado, impedido de prover o mínimo para sua existência por tempo indiscriminado.

Sendo assim, a penhora *on-line*, apesar de ser considerada instrumento de efetivação da prestação jurisdicional, em muitas ocasiões, tem apresentado resultado contrário ao almejado, dado ao fato de que, sob a justificativa de tutelar o direito do Jurisdicionado credor, causa lesão à dignidade do Jurisdicionado devedor, mormente quando afeta o direito ao mínimo existencial.

3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O conceito moderno de pessoa humana, baseado na dignidade e na valorização do indivíduo como pessoa, teve sua semente lançada na Idade Média, passando o significado da expressão pessoa e personalidade por diversas fases da história da humanidade em crescente evolução até os dias atuais.

Várias foram às concepções elaboradas pelos pensadores, entretanto, Tomás de Aquino adotou a de que a pessoa é reconhecida como indivíduo, como substância, por ser um ente que existe por si mesmo.¹⁷

¹⁶ Os requisitos específicos do arresto, ligados ao *periculum in mora*, pressuposto a qualquer procedimento cautelar, são, além da prova literal da dívida, a tentativa do devedor em ausentar-se ou a tentativa de esvaziamento de patrimônio. WAMBIER, Luis Rodrigues. *Curso Avançado de Processo Civil*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, v. 3, p. 60.

A ideia de dignidade teve origem na concepção cristã de pessoa como uma substância racional e no princípio da imortalidade da alma e da ressurreição do corpo. E essa racionalidade, fez do homem, segundo o pensamento tomista, um princípio de ação autônomo, sendo que o pressuposto da dignidade da pessoa vem a identificar-se com a liberdade.

Neste contexto, assevera Elimar Szaniawski que a metafísica tomista da pessoa chegou a influenciar a política medieval, na qual é afirmado o princípio da dignidade da pessoa humana, cuja liberdade é reivindicada contra o principado, sendo, portanto, permanente e ativa. Destaca ainda, que para Tomás de Aquino, pessoa é aquilo que é revestido de dignidade. O acréscimo do elemento dignidade à pessoa representa o acréscimo das obrigações da pessoa, de modo a possuir muitos graus que são os mesmos graus do progresso moral.¹⁸

A valorização da pessoa como ser humano e a salvaguarda de sua dignidade, recoloca o indivíduo como ponto nuclear, como primeiro e principal destinatário da ordem jurídica.

Diante disso, a positivação do princípio da dignidade da pessoa humana, em sede constitucional e nos tratados internacionais, ganhou relevo após a 2ª Guerra Mundial, no momento em que os direitos humanos passaram por uma reconstrução com a ruptura representada pelo nazismo.

A traumática experiência totalitária na Alemanha nazista, quando chegou ao paroxismo e o desprezo pelos valores humanitários, provocou, após o seu término, a necessidade de uma nova reflexão filosófica e jurídica sobre os Direitos do Homem.

E foi neste contexto que a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, logo na primeira frase do seu preâmbulo, afirmou o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis, assim sendo, o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

Nesse sentido, Daniel Sarmento, leciona que a Constituição também projeta relevantes efeitos hermenêuticos, pois condiciona e respira a exegese das normas privadas, que deve orientar-se para a proteção e promoção dos valores constitucionais centrados na dignidade da pessoa humana.¹⁹

¹⁷ GONÇALVES, Diogo Costa. *Pessoa e direitos de personalidade: Fundamentação ontológica da tutela*. Coimbra: Almedina, 2008, p. 28.

¹⁸ SZANIAWISK, Elimar. *Direitos de Personalidade e sua Tutela*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 36.

¹⁹ SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004, p. 100.

De todas as inovações da Constituição de 1988, sem dúvida a mais positiva e valiosa foi o destaque ímpar na nossa história, conferido aos direitos fundamentais. Deveras, além de incorporar ao seu texto um elenco amplo e generoso de direitos individuais, políticos, sociais, difusos e coletivos, em perfeita sintonia com a tendência internacional de proteção destes direitos, estabeleceu como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana.

Destacando a sobreposição da pessoa humana, Daniel Sarmento leciona que:

O princípio da dignidade exprime, por outro lado, a primazia da pessoa humana sobre o Estado. A consagração do princípio importa no reconhecimento de que a pessoa é o fim, e o Estado não mais do que um meio para a garantia e promoção dos seus direitos fundamentais.²⁰

Dessa forma, há que ressaltar que o princípio da dignidade da pessoa humana decorre de todos os direitos fundamentais que, em maior ou menor medida, podem ser considerados como concretizações ou exteriorizações suas. Ademais, ele desempenha papel essencial na revelação de novos direitos, mesmo não elencados pela ordem constitucional, que poderão ser exigidos quando se verificar que determinada prestação omissiva ou comissiva revela-se vital para a garantia da vida humana com dignidade.

De outro norte, cumpre ressaltar que a dignidade independe de aptidão ou habilidades, posto que, é decorrente da própria existência e natureza humana, por isso, a tutela e respeito não está condicionada ao comportamento social da pessoa. Ou seja, ainda que seja uma pessoa criminosa, sua dignidade deve ser tutelada.

E é nesse sentido que se afirma que o Juiz, ao exercer seu papel quando da prestação jurisdicional, deve antes de adotar qualquer medida para a sua efetivação com a satisfação do Jurisdicionado que a provoca, considerar se não irá prejudicar a vida digna da pessoa contra a qual se litiga.

A dignidade da pessoa deve ser o primeiro direito a ser tutelado pelo ordenamento jurídico, não podendo, ainda que seja para justificar a efetividade da prestação jurisdicional, violá-la com a supressão do mínimo necessário para a existência humana, mesmo que a pessoa seja o transgressor da lei.

Neste contexto, pondera Zulmar Fachin, que a tutela da dignidade decorre da proteção da vida humana, pois para ele, quando a Constituição protege a vida humana, em

²⁰ SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004, p. 111.

verdade protege a vida humana vivida com dignidade, haja vista se tratar de pressuposto para o exercício dos direitos fundamentais conferidos pelo ordenamento jurídico do país.²¹

Deste modo, como bem destaca Ana Paula de Barcellos, “*terá respeitada sua dignidade o indivíduo cujos direitos fundamentais forem observados e realizados, ainda que a dignidade não se esgote neles.*”²²

Partindo dessa concepção, há que ressaltar que para assegurar uma vida com dignidade à pessoa, é preciso reconhecer que existem direitos dotados de eficácia jurídica positiva, que além de oponível aos poderes constituídos, são isentos de avaliações discricionárias e de puro pragmatismo, não sujeitos a ponderações, porquanto reconhecidos como mínimo existencial.

3.1 O MÍNIMO EXISTENCIAL À DIGNIDADE HUMANA

A dignidade da pessoa humana é sem dúvida, bem de maior valor no ordenamento jurídico, posto que, concede à pessoa, destinatária de todo direito, a prerrogativa de auto realizar-se e por isso, existir enquanto membro da sociedade a qual pertence.

Contudo, não se pode precisar um conceito fechado sobre o que é a dignidade, tendo em vista que sua realização, considerando as mutações e valores sociais, influenciam sobremaneira em sua construção.

Isso dado ao fato de que a dignidade da pessoa não existe apenas onde o direito a reconhece, pois cuida de valor próprio da natureza humana, exercendo o direito, importante papel na sua promoção e proteção.

Como forma de assegurar que ninguém esteja abaixo daquilo que se pode admitir para uma pessoa, foram reconhecidos direitos como componentes do mínimo existencial necessário à realização da dignidade humana.

Ana Paula de Barcellos, ao definir o mínimo existencial, a partir de um exame da Constituição Federal, concluiu que:

Na linha do que se identificou no exame sistemático da própria Carta de 1988, o mínimo existencial que ora se concebe é composto de quatro elementos, três materiais e um instrumental, a saber: a educação

²¹ FACHIN, Zulmar. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 251.

²² BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p.128.

fundamental, a saúde básica, a assistência aos desamparados e o acesso à justiça.²³

Diante disso, tem-se que se o Estado não proporcionar esses direitos, não garantir que a pessoa os usufrua, automaticamente está deixando de tutelar a própria dignidade da pessoa humana.

Ao discorrer sobre os limites da intervenção do judiciário nas políticas públicas e garantia do mínimo existencial, Ada Pellegrini Grinover, destaca que:

Costuma-se incluir no mínimo existencial, entre outros, o direito à educação fundamental, o direito à saúde básica, o saneamento básico, a concessão de assistência social, a tutela do ambiente, o acesso à justiça.

É esse núcleo central, esse mínimo existencial, que, uma vez descumprido, justifica a intervenção do Judiciário nas políticas públicas para corrigir seus rumos ou implementá-las.²⁴

E se, se justifica a intervenção atípica do Poder Judiciário nas políticas públicas para corrigir o descumprimento desse mínimo existencial, com maior razão justifica abster-se, quando da prestação jurisdicional, da prática de quaisquer medidas que possam lhe afetar negativamente ou que possam impedir a vida digna.

Nesse sentido, cumpre esclarecer que para a tutela desse bem jurídico – dignidade – inerente a toda pessoa humana, o Poder Judiciário exerce papel importante no controle das externalidades influentes, eis que, é de sua responsabilidade, ao lado da atuação dos poderes executivo e legislativo, afastar qualquer ameaça a esse preceito basilar de todo Estado Democrático.

Nessa linha de raciocínio, Daniel Sarmento, esclarece que o princípio da dignidade humana não representa apenas um limite para os Poderes Públicos, que devem abster-se de atentar contra ele. Mais do que isso, o princípio traduz um norte para a conduta estatal, impondo às autoridades públicas o dever de ação comissiva, no sentido de proteção ao livre desenvolvimento da personalidade humana, com o asseguramento das condições mínimas para a vida com dignidade.²⁵

²³ BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 288.

²⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. *O controle de políticas públicas pelo poder judiciário*. In SALLES, Carlos Alberto de. (coord.) *As grandes transformações do processo civil brasileiro*. Quartier latin, 2009, p. 109-134.

²⁵ SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004, p.113-114.

É por isso que a prestação jurisdicional, decorrente do elemento instrumental do acesso à justiça, deve garantir os elementos materiais do mínimo existencial, de modo a eximir-se de adotar medidas que atentem contra a dignidade da pessoa humana. Mesmo que disso, decorra o sacrifício a sua efetividade.

Neste contexto, alerta Ingo Wolfgang Sarlet que:

A dignidade é algo real, já que não se verifica maior dificuldade em identificar claramente muitas das situações e, que é espezinhada e agredida, ainda que não seja possível estabelecer uma pauta exaustiva de violações da dignidade.²⁶

Não se olvide que é possível que o Estado, ao prestar jurisdição, antes mesmo de privilegiar a efetividade com a entrega do bem da vida ao Jurisdicionado, deve garantir que a dignidade do outro, contra quem se age, não seja violada.

Essa tarefa se revela possível quando diante do conflito de interesses, através do princípio da proporcionalidade se realize uma ponderação de valores dos bens jurídicos envolvidos.²⁷

De outro lado, há que frisar que a dignidade possui uma dimensão dúplice, consubstanciada na autonomia da pessoa humana e na necessidade de sua proteção por parte do Estado, quando fragilizada ou ausente à autodeterminação, não podendo dessa forma, ser-lhe retirado o direito de ser tratado como pessoa humana.

Neste contexto, Ingo Wolfgang Sarlet destaca como ponto de partida, a fórmula desenvolvida na Alemanha, por Günter Dürig, o qual defende que:

A dignidade da pessoa humana poderia ser considerada atingida sempre que a pessoa concreta (o indivíduo) fosse rebaixada a objeto, a mero instrumento, tratada como coisa, em outras palavras, sempre que a pessoa venha a ser descaracterizada e desconsiderada como sujeito de direitos.²⁸

²⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 45.

²⁷ Através do princípio da proporcionalidade se encontra uma ponderação de bens o caso concreto, sendo então, um método de desenvolvimento do direito, uma vez, que serve para solucionar colisão de normas que não expressam suas regras na lei delimitando as esferas de aplicação daquelas que se entrecruzam. Sendo assim, quando o operador do direito se depara com o conflito de dois bens jurídicos protegidos ou até mesmo quando há colisão de outros princípios, se socorrerá ao princípio dos princípios, o princípio da proporcionalidade, de forma que deverá haver uma ponderação na medida adotada a ponto de verificar qual bem poderá ser sacrificado em detrimento do outro. PEGINI, Adriana Regina Barcellos Pegini. *Os limites do poder do juiz e a efetividade da tutela sob a luz do princípio da proporcionalidade*. Revista Discurso Jurídico, v. 2, n. 1, jan./jun. 2006, p. 97.

²⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais*. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 64.

Partindo desse raciocínio, é permitido afirmar que a pessoa é considerada como objeto, quando em um litígio, para lhe exigir o cumprimento de uma obrigação, lhe é negado o direito de prover o mínimo necessário à sua existência. Exemplo claro é quando, para pagar uma dívida, lhe é suprimido os meios de sobrevivência.

Para Luiz Roberto Barroso, por ser a dignidade humana uma categoria jurídica, é preciso dotá-la de conteúdo mínimo para não se tornar embalagem de qualquer produto, um mero artifício retórico, sujeito a manipulações diversas. E firmado nesse entendimento, defende que:

Por fim, a dignidade está subjacente aos direitos sociais materialmente fundamentais, em cujo âmbito merece destaque o conceito de *mínimo existencial*. Para ser livre, igual e capaz de exercer sua cidadania, todo indivíduo precisa ter satisfeitas as necessidades indispensáveis à sua existência física e psíquica. Vale dizer: tem direito a determinadas prestações e utilidades elementares. O direito ao mínimo existencial não é, como regra, referido expressamente em documentos constitucionais ou internacionais, mas sua estatura constitucional tem sido amplamente reconhecida. E nem poderia ser diferente. O mínimo existencial constitui o núcleo essencial dos direitos fundamentais em geral e seu conteúdo corresponde às pré-condições para o exercício dos direitos individuais e políticos, da autonomia privada e pública. Não é possível captar esse conteúdo em um elenco exaustivo, até porque ele variará no tempo e no espaço. Mas, utilizando a Constituição brasileira como parâmetro, é possível incluir no seu âmbito, como já feito na doutrina, o direito à educação básica, à saúde essencial, à assistência aos desamparados e ao acesso à justiça. Por integrar o núcleo essencial dos direitos fundamentais, o mínimo existencial tem eficácia direta e imediata, operando tal qual uma regra, não dependendo de prévio desenvolvimento pelo legislador.

Diante disso, inquestionável que o mínimo existencial, que compõe o núcleo da dignidade humana, deve ser visto como bens jurídicos intocáveis, inalcançáveis, inalienáveis, isentos de qualquer tipo de expropriação pelo Poder Judiciário, mesmo quando dele dependa a efetividade da prestação jurisdicional, pena de inviabilizar a vida digna.

Seguindo essa linha de raciocínio, Ana Paula de Barcellos assevera que:

Não há quem possa, com seriedade intelectual, afirmar, por exemplo, que uma pessoa tem sua dignidade respeitada se não tiver o que comer ou o que vestir, se não tiver oportunidade de ser alfabetizada, se não dispuser de alguma forma de abrigo.

Portanto, se para realizar a prestação jurisdicional, o Poder Judiciário retira da pessoa um desses pressupostos mínimos para a realização de sua dignidade, não haveria sequer que

falar em efetividade, mas em deturpação da ordem jurídica, dada a escancarada inversão de valores.

Pois, é interessante observar que a função do poder judiciário é proporcionar, através da efetiva prestação jurisdicional, acesso à ordem justa a toda pessoa, de forma que, mesmo diante de um conflito de interesses, cada um possa ter a devida proteção do direito que lhes cabe a fim de se manter equilíbrio social e harmonia jurídica.

Não se trata, portanto, simplesmente de entregar o bem da vida para àquele que tem o direito, a custa do esvaziamento da dignidade do outro. Como salientado anteriormente, a dignidade é precedente e independente de direitos que a reconheça, por se tratar de valor inerente a toda pessoa humana, sendo por isso, um limite para a atuação estatal.

Por isso é imperioso ter em mente que de nada servirá a prestação jurisdicional, se para atender o interesse de uma das partes, forem adotadas medidas carecidas de razoabilidade, ocasionando a destruição da outra em nome do direito e da justiça, mormente por ser também obrigação do Poder Judiciário, tutelar a dignidade da pessoa humana.

4 DA VIOLAÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA PELA PENHORA ON-LINE

Conforme demonstrado anteriormente, a penhora *on-line* foi adotada com o objetivo de dar maior efetividade à prestação jurisdicional executiva, onde, através do recurso da informática é possível ao juiz penhorar dinheiro em contas bancárias do Jurisdicionado devedor.

Contudo, o manejo desse instrumento, seja pela falha procedimental que não possibilita diferenciar a natureza dos valores, seja por ausência de critérios do Juiz ou pela falta de estrutura do próprio Poder Judiciário, acaba lesionando a dignidade da pessoa quando, devido a sua concretização, impossibilita o Jurisdicionado do mínimo existencial para sua vida.

Isso ocorre quando a constrição atinge valores de natureza alimentar destinados a custear a sobrevivência do Jurisdicionado, sem que haja limite temporal para a reversão da medida, eis que não há prazo estabelecido em lei para o Juiz deliberar sobre a liberação do dinheiro.

Não obstante, além do tempo exigido para juntar documentos probatórios, cumpre ainda considerar o tempo do Poder Judiciário, que sob as mais variadas justificativas, de excesso de trabalho, falta de juiz, ou até mesmo demora do cartório em levar o processo à

conclusão, leva meses para se alcançar a reversão da medida, a qual ainda vai depender da livre convicção do Julgador.

Ou seja, ao se deparar com a constrição, cumpre ao Jurisdicionado primeiramente verificar sua origem, contratar advogado para demonstrar que o valor é, por exemplo, referente a salário, e que este salário é destinado a custear sua sobrevivência, pena de não ter os valores desbloqueados.

Isso porque, tem se defendido que se o Jurisdicionado devedor não comprovar que o valor bloqueado, mesmo de natureza salarial, é destinado a sua sobrevivência, e diga-se, razoável, essencial à sua existência, perde a impenhorabilidade reconhecida em lei.

Defendendo uma maior flexibilidade, Anita Caruso Puchta, assevera que a impenhorabilidade por constituir um sistema rígido, possui defeitos e vícios extrínsecos, revelando-se fortemente injusta com quem busca o bem da vida, fazendo com que a própria ordem jurídica volte-se contra si mesma.²⁹

Todavia, essa questão não pode ser vista de forma tão simplista, principalmente se considerar que várias são as hipóteses que requerem maior cautela nos critérios avaliativos, pena de subtrair do Jurisdicionado o mínimo existencial para sua dignidade.

Mesmo porque, se pensar que a conta bancária pode não levar a nomenclatura de pagamento salarial e que muitas pessoas vivem na informalidade, comprovar a natureza do valor não é tarefa fácil.

Sendo assim, antes de se defender qualquer relativização das regras de impenhorabilidade, deve-se buscar primeiramente as razões de assim ter estabelecido o legislador, bem como a segurança jurídica na tutela da dignidade humana.

Acompanhando esse raciocínio o Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Ricardo Villas Bôas Cueva, sustentou em voto divergente e vencedor, a impenhorabilidade de quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, destacando que:

1. Segundo o art. 649, inciso X, do CPC, a quantia depositada em caderneta de poupança é impenhorável até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.
2. A intenção do legislador foi a de proteger o pequeno investidor detentor de poupança modesta, atribuindo-lhe uma função de segurança alimentícia ou de previdência pessoal e familiar.
3. O valor de quarenta salários mínimos foi escolhido pelo legislador como sendo aquele apto a assegurar um padrão mínimo de vida digna ao devedor e sua família, assegurando-lhes bens indispensáveis à preservação do mínimo existencial, incorporando o ideal de

²⁹ PUCHTA, Anita Caruso. *Penhora de dinheiro on-line*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 156.

que a execução não pode servir para levar o devedor à ruína. 4. Tal como a caderneta de poupança simples, a conta poupança vinculada é considerada investimento de baixo risco e baixo rendimento, com remuneração idêntica, ambas contando com a proteção do Fundo Garantidor de Crédito (FGC), que protege o pequeno investidor, e isenção de imposto de renda, de modo que deve ser acobertada pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso X, do CPC. 5. Eventuais situações que indiquem a existência de má-fé do devedor devem ser solucionadas pontualmente. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.³⁰ REsp 1191195 / RS RECURSO ESPECIAL 2010/0076328-4 - Ministra NANCY ANDRIGHI - T3 - TERCEIRA TURMA - 12/03/2013 - DJe 26/03/2013 - RSTJ vol. 230 p. 567.

Observa-se, portanto, que o asseguramento dos bens indispensáveis à preservação do mínimo existencial à vida digna do devedor, foi fundamento para que o legislador e julgador reconhecer a impenhorabilidade de quantia depositada em caderneta de poupança.

É sabido que nenhum direito é absoluto, porém aqueles considerados essenciais à garantia do mínimo existencial, deve ter prevalência ao daquele que busca a satisfação da tutela executiva, pois como demonstrado, além do Jurisdicionado devedor também ser digno de prestação jurisdicional, a dignidade é inerente à própria vida da pessoa, bem de maior valor tutelado pelo ordenamento jurídico.

Assim, ainda que se verifique colisão dos direitos dos Jurisdicionados envolvidos, credor e devedor, o salário ou até mesmo quantia destinada a custear prestação de serviços essenciais, devem ser consideradas absolutamente impenhoráveis, quando se visa com a prestação jurisdicional, tutelar bem jurídico de maior valor, a dignidade humana.

Isso porque, as limitações estabelecidas em lei para penhora de bens, tem como fundamento o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, o qual determina que para a satisfação da prestação jurisdicional não deve colocar o devedor em situação incompatível com a dignidade, de modo a levá-lo à ruína humana.

Neste contexto, destaca Júlia Carolina Insaurriaga dos Santos, que:

Tal situação está amparada pelo princípio da menor onerosidade para o devedor na execução, devendo os efeitos da penhora gravar o executado o mínimo possível não podendo o processo executório causar a fome, a ruína, o desabrigo do executado e de sua família, gerando situações incompatíveis com o princípio da dignidade da pessoa humana.³¹

³⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Rio Grande do Sul. Recurso Especial n. 2010/0076328-4. 3ª Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi. Brasília. 12 de mar. 2013. Disponível em <http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/justica/detalhe.asp?numreg=201000763284>

³¹ SANTOS, Júlia Carolina Insaurriaga dos. *A penhora on-line no direito brasileiro*: garantia da prestação jurisdicional. <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/JULIA%20CAROLINA%20DOS%20SANTOS-%20VERS%C3%83O%20FINAL.pdf>. Acesso: 09/09/2013, às 16:05 horas.

Observa-se, entretanto, que atualmente, devido à ineficiência do Estado na prestação de outros serviços, como saúde, educação, segurança e assistência, os cidadãos cada dia mais, destinam seus recursos financeiros para custear tais serviços junto a empresas privadas.

Considerando essa realidade, pode ocorrer que ao se realizar a penhora *on-line*, se bloqueie valores depositados em conta bancária, seja ela de salário ou não, que estariam vinculados não somente à alimentação, mas ao pagamento desses serviços.

Neste caso, importa observar que além do ônus probatório imposto ao Jurisdicionado é também retirado o direito ao mínimo existencial, que embora custeado por ele próprio, não perde essa natureza, o que sem dúvida acarreta em violação à sua dignidade humana.

Isso devido ao tempo que se lava para comprovar e desbloquear os valores que sabidamente é muito superior que o tempo exigido para a realização do bloqueio. E não se duvide, a possibilidade do Juiz, conforme seu livre convencimento, entender pelo não desbloqueio ou, estender no tempo, a instrução probatória permitindo, inclusive, a manifestação da parte contrária.

Diante disso, ainda que se admita a penhorabilidade de parte do salário, cumpre observar, que a penhora *on-line*, quando realizada indiscriminadamente, sem esgotar outros meios de satisfação da dívida, como autorizado na legislação processual, pode violar a dignidade humana do Jurisdicionado devedor, quando restar inviabilizado o exercício dos direitos mínimos para sua sobrevivência.

Não importa, neste caso, a quantia depositada e que as despesas são relativas a serviços privados, o que importa é que esteja vinculada ao pagamento de serviços considerados como direitos essenciais à vida digna. E que se não forem pagos na data aprazada, certamente acarretará em suspensão no fornecimento.

Mesmo porque, apesar de ser tarefa do Estado a prestação desses serviços, tem-se que este fundamento não serve para desconsiderar a essencialidade desses serviços quando prestado por empresa privada às expensas do Jurisdicionado devedor, haja vista que, os serviços estatais hoje postos a disposição, tamanha precariedade, já violam a dignidade humana do cidadão.

Sendo assim, quando o Juiz decidir pela utilização da penhora *on-line*, deve ele estar comprometido não apenas com a efetividade da prestação jurisdicional, mas em assegurar a sobrevivência do Jurisdicionado devedor, para não ferir sua dignidade pela inviabilização do mínimo existencial.

Ainda que entenda ser a medida mais adequada e porquanto legítima no caso concreto, há que estar preparado para reverter o bloqueio em tempo hábil, para que sua decisão não acarrete em violação a bem jurídico de extremo valor para a ordem jurídica de um Estado Democrático de Direito, pena de incorrer em coisificação da pessoa humana.

CONCLUSÃO

O Estado ao monopolizar a tutela jurisdicional, deixou de ter o poder para ter o dever de prestar jurisdição, conforme estabelecido pelo princípio da inafastabilidade de jurisdição, prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que garante que nenhuma lesão ou ameaça a direito será excluída do Poder Judiciário.

Dessa forma, a prestação jurisdicional, para ser efetiva, deve ser vista tanto como ação quanto como defesa. Ou seja, deve ser prestada da mesma forma para quem age como para quem contra se age, posto que, mesmo estando a pessoa sendo demandada, tem ela direitos a serem tutelados.

Isso porque, a prestação jurisdicional não pode limitar-se em acolher apenas os interesses daquele que provoca, mas atuar com vista à promoção da dignidade da pessoa humana, considerando os direitos de todos os envolvidos no processo.

Sendo assim, apesar da penhora *on-line* ser considerado valioso instrumento de efetivação da prestação jurisdicional executiva, em muitas ocasiões tem apresentado resultado contrário ao almejado.

Isso, devido ao fato que, ao ser utilizada para dar efetividade á tutela do direito do Jurisdicionado credor, não raras vezes tem ocasionado lesão a direitos do Jurisdicionado devedor, mormente quando pelo bloqueio de valores destinados a custear direitos à saúde, educação, previdência, acesso à justiça e obviamente a subsistência, se retira o direito ao mínimo existencial à dignidade.

Nesse contexto, imperiosa é a conclusão de que não se trata simplesmente de entregar o bem da vida para aquele que tem o direito, a custa do esvaziamento da dignidade do outro, devendo-se, antes de tudo, considerar que a dignidade é precedente e independente a direitos que a reconheça, por se tratar de valor inerente a toda pessoa humana, sendo por isso, um limite para a atuação estatal.

Mesmo porque, apesar de ser tarefa do Estado a prestação desses serviços, tem-se que este fundamento não serve para desconsiderar sua essencialidade, quando prestado por

empresa privada as expensas do Jurisdicionado devedor, haja vista que, os serviços estatais hoje postos a disposição, tamanha precariedade, já violam a dignidade humana do cidadão.

Diante disso, conclui-se que quando o Juiz decide pela utilização da penhora *on-line*, deve estar comprometido não apenas com a efetividade da prestação jurisdicional, mas em assegurar a sobrevivência do Jurisdicionado devedor e sua dignidade, pela inviabilização do mínimo existencial. Não for assim, estando ele apenas preocupado com a efetividade da tutela jurisdicional do Jurisdicionado credor, poderá certamente, por ausência de critérios valorativos, violar bens jurídicos de maior valor, correspondentes ao Jurisdicionado devedor.

Pois, mesmo que a lei assim autorize, não significa que seja a medida mais adequada e porquanto legítima no caso concreto, haja vista que a demora em reverter o bloqueio, não raras vezes pode acarretar em ofensa à dignidade do Jurisdicionado devedor.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

CAMARGO, Daniel Marques de, CARVALHO; Felipe Botelho Fernandes Leonel de. O processo como instrumento concretizador (ou negação) de princípios jusfundamentais. *In*: SIQUEIRA, Dirceu Pereira; OLIVEIRA, OLIVEIRA, Flávio Luis (Coord.). **Acesso à justiça: uma perspectiva da democratização da administração da justiça nas dimensões social, política e econômica**. São Paulo: Boreal, 2012.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e a teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**. 11. ed. Bahia: Jus Podivm, 2009, v. 1.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

FACHIN, Zulmar. **Curso de direito constitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GONÇALVES, Diogo Costa. **Pessoa e direitos de personalidade: Fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina. 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O controle de políticas públicas pelo poder judiciário. *In* SALLES, Carlos Alberto de. (coord.) **As grandes transformações do processo civil brasileiro**. Quartier latin, 2009, p. 109-134.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas Linhas do Processo Civil: O Acesso à Justiça e os institutos fundamentais do direito processual.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução civil: Princípios fundamentais,** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional.** 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático: Uma análise crítica das reformas processuais.** Curitiba: Juruá, 2012.

_____. WAMBIER. Teresa Arruda Alvim. **Processo civil moderno: Parte Geral e Processo de Conhecimento.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, v.1.

MESQUITA, Eduardo Melo de. **As Tutelas Cautelar e Antecipada.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante.** 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

PEGINI, Adriana Regina Barcellos Pegini. **Os limites do poder do juiz e a efetividade da tutela sob a luz do princípio da proporcionalidade.** Revista Discurso Jurídico, v. 2, n. 1, p. 87/125, jan./jun., 2006.

_____. Os limites impostos pelo princípio da proporcionalidade e a possibilidade de penhora de faturamento de empresa na execução fiscal. *Boletim Jurídico.* Uberaba/MG. n. 110. Disponível em <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=464>. Acesso: 08 set. 2013.

PUCHTA, Anita Caruso. **Penhora de dinheiro on-line.** Curitiba: Juruá, 2008, p. 156.

SANTOS, Júlia Carolina Insaurriaga dos. **A penhora on-line no direito brasileiro: garantia da prestação jurisdicional.** ABDPC Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/JULIA%20CAROLINA%20DOS%20SANTOS-%20VERS%C3%83O%20FINAL.pdf>. Acesso: em 09 set. 2013.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas.** Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais.** 7ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 45.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SZANIAWISK, Elimar. **Direitos de Personalidade e sua Tutela**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

THEODO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**. 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v. 1.

_____. Execução: Rumos Atuais do Processo Civil em Face da Busca de Efetividade na Prestação Jurisdicional. *Revista de Processo*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 24, p. 29, 1999.

WAGNER JR., Luiz Guilherme da Costa. **Processo Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

WAMBIER, Luis Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, v. 3.

ZAINAGHI, Sávio Domingos. Mitos e verdades sobre a penhora on-line. *Direito e Justiça. O Estado do Paraná*. 08 ago. 2004, p. 05.