

**BREVES APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO DO EXEQUENTE DE DESISTIR DE TODA A EXECUÇÃO OU DE APENAS ALGUMA MEDIDA EXECUTIVA**  
*BRIEF NOTES ABOUT THE RIGHT OF THE APPLICANT TO GIVE UP ALL EXECUTION OR JUST SOME EXECUTIVE MEASURE*

**Marcelo Abelha Rodrigues**

Pós-Doutorando em Direito Processual Universidade de Lisboa. Doutor e Mestre em Direito Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP. Professor do Departamento de Direito e docente permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito Processual da Universidade Federal do Espírito Santo - UFES. Advogado e Consultor Jurídico, Espírito Santo (Brasil).  
E-mail: marceloabelha@cjar.com.br.  
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9016704359432294>

Autor convidado.

---

**RESUMO**

---

O artigo 775 do CPC de 2015 trata da desistência da ação e atos executivos sem maiores explicações sobre as particularidades que envolvem cada um deles. Nossa intenção é trazer ao debate alguns problemas que podem surgir na desistência da ação e também de alguns atos executivos.

**PALAVRAS-CHAVES:** Desistência. Ação executiva e atos executivos. Art. 775 do CPC.

***ABSTRACT***

---

*Article 775 of the 2015 CPC deals with the abandonment of executive action and executive acts without further explanation about the particularities that involve each of them. Our intention is to bring to the debate some problems that may arise in the abandonment of execution and in the abandonment of some executive acts.*

**KEYWORDS:** *Executive acts. Art. 775 of the Brazilian Code Civil Procedure. Give up action*

---

**1. O PROBLEMA**

O cerne da questão objeto deste ensaio está nas particularidades que envolvem o art. 775 do CPC. Nele está a regra de que é um direito do exequente desistir de toda execução ou de alguns atos executivos. No parágrafo único há apenas regra específica da desistência da ação executiva quando tenha sido oposta defesa pelo executado. O que se observa é que conquanto o ato de desistir derive da manifestação de vontade do exequente, ela é bastante diferente se se trata de desistir da ação e desistir de alguma medida executiva. Nossa intenção

neste dispositivo é fazer a distinção de cada uma das situações e enfrentar os problemas que podem surgir a respeito do tema.

## 2. O ARTIGO 775 DO CPC: SEPARANDO A DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO DA DESISTÊNCIA DE ALGUMAS MEDIDAS EXECUTIVAS

O art. 775, *caput* do CPC diz expressamente que “o exequente tem o direito de desistir de toda a execução ou de apenas alguma medida executiva”. Já os incisos que se inserem no seu parágrafo único tratam das regras da desistência *se e quando* o executado tiver oferecido oposição à execução.

Ainda que o legislador tenha colocado na mesma prateleira a desistência dos atos executivos e a desistência da execução, elas não são a mesma coisa. Abdicar de um ato executivo é diverso de abdicar da ação executiva, muito embora em ambos os casos exista um desejo do exequente de não querer mais algo que até então desejava.

O verbo desistir é, normalmente, *transitivo direto ou indireto*. Quem desiste, desiste de alguma coisa, e, no artigo 775 do CPC, essa “alguma coisa” pode ser tanto “toda a execução”, quanto “apenas alguma medida executiva”.

Ao usar a expressão “toda” e em seguida “apenas” o dispositivo pode levar a crer que a execução é uma mera sequência de medidas executivas onde alguém pode desistir de “todas” ou “apenas” de alguma delas.

Não é bem assim. O *caput* diz mais do que isso.

O que quer dizer o dispositivo ao falar em “toda execução” é que se pode desistir da execução, aí posta no sentido de *ação executiva* que levará a *extinção do processo de execução* e também que se pode desistir de alguma (s) medida (s) executiva (s) que tenha sido deferida no referido processo, aí sim, *medida executiva* coercitiva ou sub-rogatória em sentido estrito.

Ao falar em *desistir de toda a execução*, portanto, permite o legislador que o exequente abdique do processo de execução que teve início por meio de uma *demand*. Certamente que também se inclui na hipótese a situação de desistência do *cumprimento de sentença*, pois fala-se em “execução” *tout court*.

Assim, se estiver em curso a *fase executiva* dos processos sincréticos, pode o exequente postular a “desistência de todo cumprimento de sentença”, quer se trate de obrigação de pagar quantia que dependeu de requerimento expresso (art. 513), quer se trate de obrigações específicas que eventualmente tenham se “iniciado” de ofício (art. 536).

### 3. A DESISTÊNCIA É ATO VOLUNTÁRIO E PROVOCADO PELO DESISTENTE

Num caso ou noutro, a verdade é que a *desistência* não pode ser concedida de ofício, pois é manifestação de vontade unilateral que deve ser postulada apenas pelo exequente, por meio de petição que mostre expresso o desejo de não continuar ou não prosseguir com algo (ação, recurso, incidente, alguma medida executiva, etc.).

A desistência do recurso não se confunde com a desistência da ação. Todavia, em comum possuem o fato de que tratam de manifestação voluntária e unilateral. Neste aspecto, colhem-se trechos da doutrina que tratam da desistência do recurso, mas que prestam para explicar o ato de manifestação voluntária em relação ao desejo de abicar de algo. Por exemplo, Barbosa Moreira (2010, p. 331) define como “ato pelo qual o recorrente manifesta ao órgão judicial a vontade de que não seja julgado, e, portanto, não continue a ser processado [...]”; para Moacyr Santos (2010, vol. 3, p. 99), significa “[...] manifestação de ato de vontade do recorrente, pelo qual ele encerra o processamento ou o julgamento do recurso que interpusera”; e Theodoro Júnior (2004, vol. 1, p. 522) estabelece que a “parte manifesta a vontade de que não seja ele submetido a julgamento. Vale por revogação da interposição.”

O ato de *desistir* (de um recurso, de uma ação, ou de alguma medida executiva) é, portanto, típica manifestação unilateral de vontade. Como disse Pontes de Miranda (1984, Tomo XXXI, p. 5) sobre os atos jurídicos unilaterais é “manifestação de vontade de alguém entra no mundo jurídico e se faz negócio jurídico sem que precise ou venha a precisar de qualquer manifestação de vontade de outrem para o completar”. Nos termos do art. 200 do CPC “Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial”.

Para o ato jurídico de desistir da ação basta a declaração unilateral de vontade do desistente, porém o efeito jurídico da desistência da demanda só ocorre quando for homologada pelo juiz: “A declaração unilateral de vontade é uma das fontes das obrigações resultantes da vontade de uma só pessoa, formando-se a partir do instante em que o agente se manifesta com a intenção de se obrigar, independentemente da existência ou não de uma relação creditória, que poderá surgir posteriormente”. (DINIZ, 2009, vol. 3, p. 812).

Assim, por se tratar de ato unilateral de vontade que restringe/abrevia o exercício do direito de ação, não há que se falar em desistência implícita da demanda executiva e tampouco de qualquer ato executivo. A desistência, de apenas uma medida ou de todo o

processo, depende, portanto, de provocação do exequente e não se confunde com a hipótese de abandono. Observe-se o art. 485: “O juiz não resolverá o mérito quando: [...] III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias”.

E a medida depende de requerimento do réu. Não fosse assim certamente que o autor optaria por abandonar a causa à desistência da ação que depende de concordância da lide quando este tiver integrado a demanda. Nas hipóteses de revelia, certamente, não é necessário ouvir o réu. Segundo o STJ "A extinção do processo por abandono da causa pelo autor, necessita de requerimento do réu apenas nos casos em que o réu passou a integrar a lide, justificando, assim, sua manifestação acerca da extinção"<sup>1</sup> e cujas consequências, se repetido 3 vezes – hipótese que só existe na imaginação acadêmica -, levará à preempção: Art. 486. § 3º Se o autor der causa, por 3 (três) vezes, a sentença fundada em abandono da causa, não poderá propor nova ação contra o réu com o mesmo objeto, ficando-lhe ressalvada, entretanto, a possibilidade de alegar em defesa o seu direito.

A desistência de uma medida executiva não se pede ao juiz no sentido de que deva aguardar o *deferimento* do magistrado. Por ser ato unilateral que independe da vontade do executado simplesmente “desiste-se” e manifesta-se por petição. O que se requer é que o magistrado efetive a manifestação de vontade fazendo cessar a eficácia do ato executivo que se desistiu.

O mesmo se passa com a desistência da ação nas hipóteses em que ela não é um negócio bilateral, ou seja, quando não depende da concordância da parte contrária. Na execução, que existe para efetivar o direito exequendo, o “pedido de desistência de toda a execução” deve ser atendido, e, o que pode acontecer é que as eventuais e incidentais defesas à execução opostas pelo executado permaneçam vivas ainda que a execução seja extinta, tal como determinam os incisos do parágrafo único do art. 775 do CPC.

#### **4. MOMENTO DA DESISTÊNCIA**

Insisto em falar de desistência pelo “exequente” porque, recordemos, realiza-se a execução para atender ao seu interesse (art. 789) de forma que este, e apenas este, é que pode abrir mão de prosseguir com alguma medida executiva ou de toda execução.

---

<sup>1</sup> (AgInt no AREsp 989.329/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe de 24/02/2017). Ver ainda a Súmula 240 do STJ.

## BREVES APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO DO EXEQUENTE DE DESISTIR DE TODA A EXECUÇÃO OU DE APENAS ALGUMA MEDIDA EXECUTIVA

Logo se vê que a *desistência*, seja da execução inteira ou de alguma medida executiva, pressupõe, por óbvio, que o procedimento executivo esteja em curso. Só se desiste do que já existe, de forma que não há desistência da medida executiva se ela não foi deferida, embora não necessariamente tenha sido efetivada. Pode-se, por exemplo, desistir da penhora de determinado bem, desde que concedida, tenha ela sido ou não efetivada.

Também não se cogita de desistir de “toda execução” sem que já se tenha iniciado o estado de pendência da execução ou da fase executiva. Enquanto não tiver ocorrido o trânsito em julgado, esteja a causa em qualquer grau de jurisdição, pode ocorrer a desistência da demanda que não se confunde com a *desistência do recurso* interposto para desafiar provimento que tenha extinguido o processo com ou sem julgamento de mérito.

A consequência da desistência da demanda é sempre uma extinção do processo sem resolução de mérito nos termos do artigo 485, III do CPC. O mesmo não se diz, obviamente, da desistência do recurso.

### 5. A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELA DESISTÊNCIA E SEU REGIME JURÍDICO

A desistência da execução ou do cumprimento de sentença implicará na prolação de sentença de extinção terminativa com fulcro no inciso VIII do artigo 485 do CPC, podendo a mesma demanda ser reproposta (GRECO, 1993, vol. 1, p. 273).

Infelizmente não podemos fazer uso do artigo 924 do CPC, quase réplica do lacônico art. 794 do CPC/73<sup>2</sup>, que nada fala sobre as tantas hipóteses de extinção do processo executivo, arrolando apenas algumas situações de extinção da execução. Ali no art. 924 não consta a extinção por desistência da ação executiva, e, não custa lembrar, tal figura nada se confunde com a *renúncia ao crédito* prevista no inciso IV do art. 924 que enseja solução de mérito atípica na execução (BARBOSA MOREIRA, 1993, p. 7-12; SANTOS, 2008, p. 621).

Em relação à desistência da execução, aplica-se ao art. 775 do CPC a mesma racionalidade que impulsiona o art. 485, § 4º, ou seja, o que motiva a extinção do processo pela desistência da ação, cognitiva ou executiva, é exatamente a mesma lógica que regula as posições jurídicas das partes.

A diferença é que na desistência de um processo - ou fase, ou incidente – de índole *cognitiva*, então tanto o autor quanto o réu fazem *jus* à resolução do mérito, de forma que se o

---

<sup>2</sup> Certezas e agudas as críticas e observações ao art. 794 do CPC de 1973 – aplicáveis ao atual art. 924 do CPC de 2015 – foram feitas pelo saudoso professor BARBOSA MOREIRA (1993, p. 7-12).

## BREVES APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO DO EXEQUENTE DE DESISTIR DE TODA A EXECUÇÃO OU DE APENAS ALGUMA MEDIDA EXECUTIVA

réu (ou requerido) tiver apresentado sua defesa, o autor não poderá, sem o consentimento dele, desistir da ação.

É que no processo ou incidente *cognitivo* o réu tem direito à tutela de mérito de improcedência do pedido do autor caso tenha apresentado sua defesa, e, por isso, mesmo tem o direito de ser consultado se concorda ou não com a desistência. Como adverte Leonardo Cunha (2005, p. 42-64),

[...] se o réu dispõe de direito a uma sentença de mérito - o que revela a bilateralidade da relação processual -, haverá de ser intimado para manifestar concordância com o pedido de desistência da ação, caso já tenha ofertado a contestação. Sua discordância decorre da intenção de que reste, efetivamente, apreciada a lide ou o pedido formulado pelo autor em sua petição inicial.

A desistência como ato jurídico bilateral – pedido do autor e anuência do réu – é negócio jurídico processual firmado entre as partes “*que subtrai do juiz o dever de julgar a pretensão do autor*” (MARQUES, 1962, vol. III, p. 340). E como lembra José Carlos Barbosa Moreira (2005, p. 323) o réu tem "interesse próprio na emissão da sentença de mérito, preferindo ver logo julgada a lide, para furtar-se aos incômodos que decorreriam de eventuais reposituras da demanda".

Entretanto, se estamos no processo de execução ou no cumprimento de sentença o desfecho normal é a satisfação do direito exequendo - *porque realiza-se a execução no interesse do exequente* – de forma que o executado, embora possa ser ouvido, não precisa anuir com a extinção da execução. Porque a execução tem por finalidade única (desfecho único é o desfecho normal) pode o exequente “*dela pode dispor*”<sup>3</sup>.

Tentando ser mais claro, o *procedimento executivo* será extinto se esta for a vontade do exequente; basta requerer a *desistência de toda a execução* e ela será extinta uma vez que seja homologada pelo juiz (art. 485, §4º e art. 200, parágrafo único do CPC)<sup>4</sup>. O que precisa ficar claro é que se o executado tiver apresentado *impugnação ou embargos* (ou qualquer outra modalidade de defesa que cumpra este mesmo papel como a exceção ou objeção de pré

---

<sup>3</sup> “[...] a execução tem por única finalidade a satisfação do crédito, de modo que sua razão de ser está relacionada exclusivamente ao interesse e ao proveito do credor, que dela pode dispor” (ZAVASCKI, 2000, vol. 8, p. 78). Ver ainda NEVES (2011, p. 810).

<sup>4</sup> “Assim, provocada a atuação dos agentes do Poder Judiciário, mediante o exercício da ação, e ocorrendo a desistência, indicativa do desejo do autor de não mais prosseguir com os atos do processo, sem que o réu tenha ainda sido citado, o juiz, com fundamento no aludido art. 267, VIII, deverá proferir sentença terminativa” (TUCCI, 2011, p. 1247 - 1250).

executividade) aplica-se a regra do parágrafo único do artigo 775 que nada mais é do que uma projeção mais elaborada, mas não tão sábia, do artigo 485, VIII, § 3º.

Assim, indo direto ao ponto, reza o inciso I do parágrafo único do art. 775 que “serão extintos a impugnação e os embargos que versarem apenas sobre questões processuais, pagando o exequente as custas processuais e os honorários advocatícios” e o inciso II que diz que “nos demais casos, a extinção dependerá da concordância do impugnante ou do embargante”. Resumindo, requerida a “extinção da execução ou do cumprimento de sentença”, este será extinto e arrastará a extinção da eventual defesa (embargos ou impugnação) ofertada pelo executado que verse sobre matéria processual, arcando o exequente com a sucumbência decorrente da extinção.

Contudo, se a tal peça de defesa do executado trouxe a arguição de alguma matéria de mérito, então a extinção dependerá da concordância do executado, que se não anuir, então teremos a inusitada situação de embargos ou impugnação do executado que seguirão autonomamente sem o procedimento executivo que terá sido encerrado. Será aí uma hipótese de processo incidental (embargos) ou incidente processual (impugnação) sem mais o procedimento executivo sobre qual incidiram. Terão, portanto, procedimento *solo*.

É preciso que fique claro que a execução nunca irá prosseguir se o desejo do exequente é dela desistir; o que pode acontecer é que a extinção da execução leve junto com ela a oposição do executado se esta versar apenas sobre questão processual, ainda que o executado não concorde com a extinção, segundo dá a entender o inciso I (Cf. ASSIS, 2015).

Obviamente que mesmo na hipótese do inciso I o executado deve ser ouvido previamente, até em respeito ao artigo 10 do CPC, e especialmente porque o conceito de *matéria processual e demais casos* não é tão simples assim. Frise-se que ser ouvido previamente não implica em dizer que a desistência do exequente fica condicionada à sua anuência. É preciso verificar se os requisitos previstos nos incisos estão presentes.

Todavia, se ela versar sobre matéria de mérito (demais casos, segundo o dispositivo) ele, executado, é colocado numa posição jurídica de não submissão aos efeitos extintivos da desistência pretendida pelo exequente, pois, a não ser que anua expressamente, a sua oposição de mérito incidental à execução não será extinta junto com o procedimento executivo. Este será extinto, mas não a sua oposição de mérito que permanecerá viva.

Em nosso sentir não deveria o dispositivo ter distinguido as hipóteses do inciso I e II do parágrafo único, porque existem matérias onde a distinção do que seja *matéria processual e de mérito* (o texto fala em *demais casos*) é tarefa mais que hercúlea. Bastaria ter dito o texto que a execução será extinta quando assim o desejar o exequente arcando com os custos desta

Revista *Argumentum* – RA, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 21, N. 3, pp. 1367-1378, Set.-Dez. 2020. 1373

## BREVES APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO DO EXEQUENTE DE DESISTIR DE TODA A EXECUÇÃO OU DE APENAS ALGUMA MEDIDA EXECUTIVA

desistência. E, em sequência, seria também extinta a eventual impugnação ou embargos apresentados pelo executado se assim ele concordar.

Era melhor que o parágrafo único utilizasse a mesma generalidade do §3º do artigo 485 do CPC que não ousou em falar “contestação processual ou nos demais casos”, casos em que o réu deve ser ouvido e manifestar as razões pelas quais não concorda com a desistência e deseja que a demanda continue em direção ao provimento de mérito.<sup>5</sup>

Também é falho o dispositivo quando dá a entender que apenas no inciso I do parágrafo único o exequente irá arcar com as *custas processuais e os honorários advocatícios*. Ora, caso o executado anua com a extinção integral – da execução e das defesas incidentalmente opostas por ele – aplica-se a regra do artigo 90, caput do CPC.

Aliás, é relevante dizer que em respeito ao princípio da causalidade, os honorários advocatícios serão devidos “quando o credor desiste da ação de execução após o executado constituir advogado e indicar bens à penhora, independentemente da oposição ou não de embargos do devedor à execução”.<sup>6</sup>

Certamente que uma coisa é desistir de execução em curso que ainda pode ser frutífera e desistir de execução que ficará suspensa em razão da ausência de patrimônio do executado. Nesta hipótese há um obstáculo intransponível à execução que é a ausência de bens e o motivo da “desistência” não é outro senão exatamente este.

Assim, se o exequente pede a desistência da execução porque existe o fato objetivo da ausência de bens do executado que levará a suspensão *ad infinitum* (art. 921, III) não há que se cogitar em atribuir a condenação do exequente em honorários advocatícios.<sup>7</sup>

O antigo art. 569 do CPC de 1973 que corresponde ao atual 775 falava em *faculdade* do exequente e este fala em *direito* de o exequente desistir de toda execução ou de alguma medida executiva.

---

<sup>5</sup> “A discordância do réu há de ser motivada, pois a não aceitação da desistência, sem qualquer justificativa plausível, constitui inaceitável abuso de direito. Assim, caberá ao réu, por exemplo, demonstrando ser razoável sua defesa ou que ela está fundada em provas robustas, sendo provável que venha a lograr êxito, fundamentar sua discordância no direito a uma sentença de mérito que julgue improcedente o pedido do autor, que será, inclusive, acobertada pelo pálio da coisa julgada material. A desistência da ação permitiria - em manifesto prejuízo ao réu - que o autor, precavendo-se contra os argumentos trazidos na contestação e reunindo novos elementos ou provas, renovasse a demanda, quando já havia a probabilidade de o réu restar vitorioso” (CUNHA, 2005, p. 42-64).

<sup>6</sup> (AgRg no REsp 460.209/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrihgi, Terceira Turma, julgado em 07/04/2003, DJ 19/05/2003, p. 227).

<sup>7</sup> (REsp 1675741/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 05/08/2019). Ver ainda CAHALI, Yussef Said. Honorários advocatícios. 4. ed. São Paulo: RT, 2011, p. 490, 494 e 515).



## BREVES APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO DO EXEQUENTE DE DESISTIR DE TODA A EXECUÇÃO OU DE APENAS ALGUMA MEDIDA EXECUTIVA

A rigor, a situação jurídica subjetiva que se encontra o exequente não é de *faculdade*, mas muito mais que isso, pois em relação ao *procedimento executivo em sentido estrito*, desde que arque com o ônus de seu ato, basta sua manifestação de vontade a qual a ela se sujeita o executado assim que homologada a desistência da execução pelo juiz<sup>8</sup>.

Em sentido inverso, havendo defesa de mérito incidental à execução, a desistência desta não implica em extinção daquela, pois o executado é titular de pretensão à tutela de mérito e precisa ser consultado se a extinção da demanda principal (executiva) pode levar também a extinção da impugnação/oposição ofertada.

Tudo quanto foi dito serve para hipóteses de *desistência parcial* quando houver cumulo de execuções tal como prevê o art. 780 do CPC, o que não se confunde com a hipótese de *renúncia de parte do único crédito que está sendo objeto de execução*. A renúncia parcial do crédito implica em sentença de mérito atípica na execução (art. 924, IV), enquanto a desistência da execução leva a sentença homologatória do art. 485, VIII do CPC.

Já o pedido de desistência de alguma medida executiva é, em tese, mais simples, e, isso já era previsto desde a Consolidação Ribas quando previa no art. 1273, §2º a possibilidade de desistir da primeira penhora sobre bens “*quando difficil a execução nelles*” (da mesma forma o CPC de 1939 no art. 946, II).

### 6. DESISTÊNCIA DE MEDIDAS OU ATOS EXECUTIVOS

Enfim, a *desistência de alguma medida executiva* não traz, a priori, nenhum ônus financeiro além daquele que já teve caso ela tenha sido efetivada. E, assim como a desistência de toda a execução, a *desistência de alguma medida executiva* não precisa ser justificada pelo exequente, embora isso seja natural porque normalmente desiste-se de uma medida para tentar outra supostamente mais eficiente, caso em que as razões devem ser expostas. Mas é possível que, por compaixão por exemplo, o exequente desista da medida executiva requerida e deferida, como por exemplo, não querer que o executado, inadimplente nos alimentos, deva ir ou que permaneça na prisão.

A desistência da medida executiva não é apenas para aquelas que são requeridas pelo exequente, mas também aquelas que são de ofício deferidas pelo juiz na hipótese do artigo 139, IV do CPC, ou seja, pode o exequente requerer a desistência de determinada medida executiva atípica imposta ao executado.

---

<sup>8</sup> Sobre o direito potestativo de o adquirente desistir da aquisição do bem em caso de oposição de embargos ver (TALAMINI, 2008, p. 27-41).

## BREVES APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO DO EXEQUENTE DE DESISTIR DE TODA A EXECUÇÃO OU DE APENAS ALGUMA MEDIDA EXECUTIVA

A desistência da medida executiva não se confunde com a revogação judicial da medida executiva concedida de ofício, como na hipótese do art. 139, IV. A desistência de medida executiva é ato unilateral de vontade do exequente, enquanto a revogação é ato do juízo que deve ser precedida de contraditório nos termos do art. 10 do CPC.

Assim, por exemplo, se o magistrado impôs multa diária do art. 536 do CPC para compelir o executado a cumprir a prestação de fazer, a eventual revogação da medida deve ser precedida de contraditório das partes e devidamente fundamentada pelo magistrado e seus efeitos serão *ex nunc*.

Já a desistência de qualquer medida executiva é ato unilateral do exequente não receptício que independe de aceitação da parte contrária (NERY JÚNIOR, 2006, P. 721), e por isso mesmo, prescinde de qualquer contraditório, independe de qualquer homologação judicial para ter validade e também tem eficácia *ex nunc*.

Obviamente que se se desistiu de medida executiva que se sabia indevida ou injusta, isso não exime o exequente de arcar com a eventual responsabilidade daí decorrente. Mas o fato de desistir da medida executiva não leva a extinção do processo, pois o procedimento segue seu curso normal, quiçá com nova ou outra medida executiva que venha a ser requerida pelo próprio exequente. Assim, por exemplo, pode o exequente desistir da adjudicação pretendida, mas não concluída, para optar pelo prosseguimento da execução por meio de alienação em leilão.

Não se baralha também a *desistência da medida executiva* com a *fungibilidade de alguma medida executiva*. Na primeira hipótese, apenas o exequente pode abdicar da medida executiva, ainda que não tenha em vista alguma outra para substituí-la, e, tampouco precisa declinar as razões pelas quais desiste da medida executiva.

Na fungibilidade, que tanto pode ser invocada pelo exequente quanto pelo executado, há uma medida executiva substituta e uma substituída, e, exercido o contraditório, tal postulação pode ser indeferida pelo magistrado se entender que a troca pode comprometer a execução ou trazer maior gravosidade para o executado.

Por fim, chegando ao final, faltou dizer que ao contrário da desistência da ação cognitiva a desistência da execução não pode ser feita *até a sentença* (§4º do art. 485), simplesmente porque não é a sentença executiva que satisfaz o direito exequendo, senão apenas porque *reconhece a satisfação já ocorrida* por meio de ato executivo final.

É que quando o juiz extingue a execução porque o direito exequendo foi realizado isso implica dizer que o ato executivo final transformador no mundo dos fatos já aconteceu, e, aí

## BREVES APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO DO EXEQUENTE DE DESISTIR DE TODA A EXECUÇÃO OU DE APENAS ALGUMA MEDIDA EXECUTIVA

pouco importa ao exequente querer *desistir da execução*, daí porque, nos parece que o limite para a desistência é que não tenha ocorrido as hipóteses do inciso I e II do art. 904 do CPC.

Até pode o exequente desistir da execução após a alienação em leilão, mas esta não prejudicará em nada e referida alienação que terá sido válida e eficaz. O produto da alienação não será então entregue ao exequente que desistir da execução, mas restituído ao executado, caso não exista concurso de exequentes/credores.

Se já houve a entrega do dinheiro ao exequente ou se já ocorreu em seu favor a adjudicação dos bens penhorados não há mais como ele desistir da execução, porque a hipótese será do art. 924, II do CPC. E mais, me perdoem o pensamento malicioso, mas é possível que o exequente pretenda desistir da execução após a alienação dos bens do executado, porém antes de receber o produto da alienação, para assim ludibriar eventuais credores preferenciais.

Nesta hipótese, havendo pluralidade de credores ou exequentes, pouco importa que o executado desista do procedimento executivo, ou seja, a execução será extinta contra o exequente, mas permanecerá existente para o incidente de concurso de credores e exequentes de forma que o dinheiro lhes será distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas preferências, e, o que eventualmente sobrar será restituído ao executado.

## REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. *Manual de execução*. 17ª Ed. São Paulo: RT, 2015.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Anotações sobre a desistência da ação. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 120, 2005.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Notas sobre a extinção da execução (o art. 794 do código de processo civil em confronto com suas fontes históricas). *Revista de Processo*, São Paulo, n. 71, 1993, p. 7-12.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 5.ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. Vol. 5.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. v. V.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O juízo de admissibilidade no sistema dos recursos civis. Rio de Janeiro: [s. n.], 1968.

CAHALI, Yussef Said. *Honorários advocatícios*. 4. ed. São Paulo: RT, 2011.

GRECO, Vicente Filho. *Direito Processual Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva. 1993. Vol. 1. *Revista Argumentum – RA*, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 21, N. 3, pp. 1367-1378, Set.-Dez. 2020. 1377

BREVES APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO DO EXEQUENTE DE DESISTIR DE TODA A EXECUÇÃO OU DE APENAS ALGUMA MEDIDA EXECUTIVA

MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1962. Vol. III.

NERY JUNIOR, Nelson. Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante: atualizado até 1º de março de 2006. 9.ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 721.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 3 ed. São Paulo: MÉTODO, 2011.

PASSOS. J. J. Calmon dos. "Comentários ao Código de Processo Civil", vol. III. Companhia Editora Forense, s/d. Rio de Janeiro.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. Manual de direito processual civil. 12. ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Saraiva, 2008.

TALAMINI, Eduardo. Direito de desistência da aquisição de bem em execução. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. n.º 155, 2008, p. 27-41.

TUCCI, José Rogério. Desistência da ação rescisória. In *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*, vol. 07, outubro, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 1247 – 1250.

TUCCI, José Rogério. Desistência da Ação, São Paulo: Saraiva, 1988.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao Código de Processo Civil (LGL\1973\5)*. São Paulo: RT, 2000. Vol. 8.