

EXECUÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA

Elias Gazal Rocha*

I – Considerações Iniciais

Temos observado, já de algum tempo, avolumar-se em doutrina e jurisprudência interessante discussão sobre a eficácia executiva de sentenças que não as condenatórias, propriamente ditas, em nova leitura dos ensinamentos clássicos que evidenciam clara homenagem à efetividade do processo – atualmente, a meta maior na busca do acesso à justiça.

O pensamento mais recente – no que aqui interessa, mais diretamente – vem se fixando no sentido de admitir-se eficácia executiva a certos tipos de sentenças declaratórias, quando verificadas determinadas circunstâncias, caso se evidencie a recalcitrância do devedor no atendimento ao comando jurisdicional que transitou em julgado.

Neste breve estudo, procuraremos examinar se há, realmente, essa possibilidade e, em caso positivo, sob que circunstâncias seria viável autorizar a execução de um tipo específico de sentença declaratória: aquela que decreta a improcedência do pedido do autor. Mais especificamente, ainda: pretendemos examinar os casos em que essa improcedência foi decretada contra o autor que já era devedor do réu da mesma ação, tendo sido o feito ajuizado exatamente para discutir, como tema de mérito, a (in)validade da cobrança de um débito preexistente, do primeiro para com o segundo.

Nesse contexto, tentaremos analisar a viabilidade de atribuir-se, àquela específica modalidade de sentença, a força executiva necessária para permitir o acerto definitivo da relação jurídica pendente entre autor (devedor) e réu (credor).

Afinal, como destacou PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON, “*tudo isso vem ao encontro da premissa fundamental de que é preciso tomar-se consciência de que o processo não vale tanto pelo que ele é, mas fundamentalmente pelos resultados que produz. (...) A tutela jurisdicional deve ser concebida como algo além de uma mera garantia de acesso ao Poder Judiciário, mas principalmente como garantia efetiva de outorga, a quem tiver razão, de uma tutela jurisdicional efetiva, adequada, tempestiva e aderente aos interesses em jogo no processo.*”¹

Trata-se, em última análise, de examinar as hipóteses nas quais excessivo rigor de forma pode levar à injustiça, denegando o direito material buscado em juízo. Como bem ressaltou o Ministro LUIZ FUX, ao relatar importante julgamento do Superior Tribunal de Justiça, muitas vezes “*o enfoque técnico não encerra a justiça que o caso merece. (...) Com efeito, a imposição da inauguração de novo processo de conhecimento para o fim de viabilizar a execução de um crédito sobre cuja existência já houve pronunciamento judicial, declarando certeza quanto aos elementos desta relação jurídica, representa penalidade (...)*”².

* Advogado e Procurador do Estado do Rio de Janeiro. Mestrando em Direito Processual Civil, pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

¹ PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON, “Coisa julgada, conteúdo e efeitos da sentença, sentença inconsistente e embargos à execução contra a Fazenda Pública”, in Revista de Processo nº 141, novembro/2006, Editora Revista dos Tribunais, RJ, p. 32.

² 2ª Turma do STJ, REsp 526.655/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 17/02/04.

II – Sentenças Condenatórias e Outros Títulos Executivos

Os ensinamentos clássicos de Processo Civil dão conta de que apenas as sentenças de natureza condenatória autorizam execução³, uma vez esgotada a fase de conhecimento do processo (e se, naturalmente, o condenado não houver cumprido, de forma voluntária, a decisão judicial que houver transitado em julgado).

Nessa direção, pode-se citar, por todos, o ensinamento de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, em trabalho no qual abordou a discutida diferenciação entre sentenças condenatórias e as demais espécies de sentenças:

*“É sabido que só a sentença condenatória atribui à parte vencedora o poder de promover ação executória contra a sucumbente. Nenhuma outra sentença é apta a produzir tal efeito. Não o produz decerto, ainda quando reconheça ao autor a titularidade de um crédito em face do réu, a sentença meramente declaratória: tornado exigível o crédito declarado, e não se dispondo a satisfazê-lo o devedor, cumpre ao credor voltar a juízo com ação condenatória, e apenas a nova sentença que lhe julgue procedente o pedido constituirá em seu favor título hábil para a execução forçada.”*⁴

A razão fundamental para não se vislumbrar o cabimento da execução, senão para as sentenças condenatórias, está em que o autor já obteria, com sentenças declaratórias e constitutivas, a certeza e o estado jurídico novo, respectivamente, que pretendia ao deduzir seu pedido inicial⁵. Desse modo, faltaria interesse jurídico à execução de sentenças das duas últimas espécies⁶, ao constatar-se que, na absoluta maioria dos casos, o bem da vida já teria sido propiciado ao autor da demanda com a só prolação da sentença que encerra a fase cognitiva.

Como bem observaram os doutrinadores, entretanto, não só os favorecidos por sentenças constitutivas e declaratórias careceriam de interesse para a execução. Há casos em que, mesmo na presença de sentença condenatória, lhes seria inviável o caminho executivo. É o que se passa, por exemplo, com as decisões proferidas com base no art. 572 do Código de Processo Civil, que ficam sujeitas a condição suspensiva. Até que essa condição se aperfeiçoe, não será viável a execução do julgado. Hipótese similar ocorre quando o devedor cumpre voluntariamente o comando jurisdicional, tornando descabida a fase executiva.

De outro lado, como igualmente verificaram os estudiosos, o título que permite a execução usual nem sempre tem caráter condenatório. Aqui, serve de exemplo a norma do art. 76 do Código de Processo Civil, a qual dispõe que “*a sentença, que julgar procedente a ação, declarará, conforme o caso, o direito do evicto, ou a responsabilidade por perdas e danos, valendo como título executivo*” (grifou-se), ou, ainda, a regra do art. 94, inciso III, do Código Penal, estabelecen-

³ Não sendo demais realçar que, neste trabalho, são abordados temas referentes apenas à execução de título judicial.

⁴ JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, “Reflexões críticas sobre uma teoria da condenação civil”, in “Temas de direito processual”, Editora Saraiva, SP, 1977, p. 72.

⁵ ARAKEN DE ASSIS, “Cumprimento da sentença”, Editora Forense, RJ, 2006, p. 204.

⁶ CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, “Instituições de direito processual civil”, Malheiros Editores, SP, 2004, v. IV, pp. 87/88.

⁷ Para não falar dos títulos executivos extrajudiciais, a que não se faz referência neste estudo.

do que a sentença penal condenatória tem efeitos declaratórios da obrigação de ressarcir, o que permite a sua execução na esfera cível, com base no art. 475-N, inciso II, do Código de Processo Civil (antigo art. 584, inciso II).

Observaram, ainda, os juristas que há sentenças classificadas como condenatórias, mas que, na realidade, não traduzem imposição de uma condenação propriamente dita, já que são proferidas na ausência de um ilícito. Nesse ponto, é conhecido o exemplo de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA⁸, referente ao capítulo final das sentenças que impõem ao vencido o pagamento das custas processuais e dos honorários de advogado, em sistemas, como o nosso, que atribuem ao litigante esse ônus, como corolário de sua sucumbência no feito.

A contrario sensu, perceberam também hipóteses em que a constatação do ilícito não resulta de sentença condenatória, como acontece ordinariamente, mas pode decorrer de sentença constitutiva ou, mesmo, puramente declaratória (e.g., a decretação de uma nulidade relativa ou absoluta, por sentença judicial⁹).

Como se percebe, então, desse emaranhado de possibilidades, os estudiosos constataram toda uma gama de hipóteses e casos concretos em que não se vê correlação necessária entre condenação e execução. Dentre tais exceções à regra clássica, estão execuções baseadas em títulos que não as sentenças condenatórias propriamente ditas.

Parece razoável, portanto, avançar-se no estudo de outras hipóteses específicas, em que, porventura, também seja cabível (ou, ao menos, recomendável para efeitos práticos) a execução do título judicial.

III – Evolução da Jurisprudência

Um passo inicial veio com a evolução da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que vem firmando, gradativamente, o entendimento de que há outras espécies de sentença – além da condenatória – que também autorizam a execução judicial.

O Superior Tribunal de Justiça começou por admitir, embora implicitamente, a execução de sentenças declaratórias em julgados de matéria tributária, na medida em que, (i) declarado o direito à compensação em favor do contribuinte, (ii) permite-se a ele optar pela compensação direta¹⁰ ou pela execução do julgado, com pagamento pelo precatório tradicional. Veja-se alguns exemplos de decisões desse quilate:

“Processual civil. Tributário. Valores indevidamente pagos a título de contribuição previdenciária. Sentença declaratória do direito de crédito contra a Fazenda para fins de compensação. Eficácia executiva da sentença declaratória, para haver a repetição do indébito por meio de precatório. 1. No atual estágio do sistema do processo civil brasileiro não há como insistir no dogma de que as sentenças declaratórias jamais têm eficácia executiva. O art. 4º, parágrafo único, do CPC considera ‘admissível a ação declaratória ainda que

⁸ Ob.cit., p. 74.

⁹ Os exemplos, uma vez mais, são do mestre JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (ob.cit., pp. 75/76).

¹⁰ O que não inaugura a fase de execução, propriamente, pois a compensação é feita pelo próprio contribuinte em seus livros contábeis, ficando, posteriormente, submetida à fiscalização. Como quer que seja, o STJ considera essa compensação como forma de execução, tal como exemplifica o julgado referido nas notas de rodapé nºs 13 e 14.

tenha ocorrido a violação do direito’, modificando, assim, o padrão clássico da tutela puramente declaratória, que a tinha como tipicamente preventiva. Atualmente, portanto, o Código dá ensejo a que a sentença declaratória possa fazer juízo completo a respeito da existência e do modo de ser da relação jurídica concreta. 2. Tem eficácia executiva a sentença declaratória que traz definição integral da norma jurídica individualizada. Não há razão alguma, lógica ou jurídica, para submetê-la, antes da execução, a um segundo juízo de certificação, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior, sob pena de comprometimento da garantia da coisa julgada, assegurada constitucionalmente. E instaurar um processo de cognição sem oferecer às partes e ao juiz outra alternativa de resultado que não um, já prefixado, representaria atividade meramente burocrática e desnecessária, que poderia receber qualquer outro qualificativo, menos o de jurisdicional. 3. A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido. 4. Recurso especial a que se nega provimento.”¹¹

“Processual civil e tributário. Finsocial. Sentença transitada em julgado que reconheceu o direito à compensação do recolhimento indevido. Opção por restituição via precatório. Possibilidade. (...) - A sentença transitada em julgado que proclamou o direito do contribuinte de creditar-se dos valores recolhidos indevidamente, a título do tributo questionado, é título executivo para a ação ajuizada com o objetivo de ver restituído o montante pago. - Pode o contribuinte manifestar a opção de receber o crédito tributário, certificado por sentença declaratória transitada em julgado, por meio de precatório ou por compensação, já que ambos constituem formas de execução da decisão judicial. - Recurso especial conhecido, mas improvido.”¹²

Atualmente, está consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, já admitindo, expressamente, a execução de títulos judiciais de conteúdo declaratório. Nesse ponto, transcreve-se a ementa do julgamento dos embargos de divergência que firmaram o entendimento da 1ª Seção daquela Corte Superior:

“Processual civil e tributário. Embargos de divergência. Finsocial. Sentença declaratória que reconheceu o direito à repetição do indébito. Trânsito em julgado. Opção por restituição via compensação ou precatório. Possibilidade. 1. ‘Ocorrido o trânsito em julgado da decisão que determinou

¹¹ 1ª Turma, REsp 513.740/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 23/03/04, grifou-se.

¹² 2ª Turma, REsp 800.133/PR, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, j. 14/02/06, grifou-se.

a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou mediante compensação, uma vez que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação' (REsp n. 653.181/RS, deste relator). 2. 'A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém julzo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido' (REsp 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki). 3. Embargos de divergência conhecidos e providos.¹³

Essa evolução da jurisprudência, é bom ressaltar, embasou-se em paulatinos avanços da doutrina, que também caminha para admitir a execução de sentenças que não só as condenatórias – merecendo destaque, no particular, os estudos desenvolvidos pelo Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI¹⁴, do Superior Tribunal de Justiça, por seu pioneirismo no tema.

Mais recentemente, esses avanços do entendimento doutrinário e jurisprudencial foram acolhidos pelo direito positivo, basicamente com a Lei 11.232/05, que alterou vários artigos do Código de Processo Civil. Em especial, deve-se registrar a alteração trazida pelo art. 475-N, inciso I – que substituiu o antigo art. 584, inciso I, do mesmo diploma –, qualificando como título executivo judicial não só a sentença condenatória civil, como rezava o dispositivo substituído, mas “a sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia”.

Tendo se movido o direito positivo na mesma direção orientada pela doutrina e pelos tribunais – deixando claro que não somente as sentenças condenatórias se caracterizariam como título executivo judicial –, seria de se esperar a solução das controvérsias sobre o tema. Todavia, nem mesmo com essa recente alteração legislativa cessaram os debates sobre a possibilidade de execução das demais espécies de sentença, como as declaratórias aqui examinadas.

IV – Posicionamento Atual da Doutrina

Como se registrou, a doutrina não é uniforme quanto à admissibilidade da execução das sentenças declaratórias, embora venha prevalecendo a corrente dos juristas que se posicionam pela tese afirmativa, especialmente após a atualização legislativa supracitada¹⁵.

¹³ 1ª Seção, EREsp 502.618/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 08/06/05, grifou-se (vide também, no mesmo sentido: EREsp 609.266/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 23/08/06).

¹⁴ Veja-se, dentre outros trabalhos: “Sentenças declaratórias, sentenças condenatórias e eficácia executiva dos julgados”, in Revista de Processo nº 109, janeiro-março/2003, Editora Revista dos Tribunais, RJ, pp. 43/56; e “Processo de execução – parte geral”, Editora Revista dos Tribunais, SP, 2004, pp. 287/318 (em especial pp. 307 e segs.).

¹⁵ JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, em obra recentíssima, parece, ao menos tem tese, filiar-se à corrente que admite a execução de sentenças declaratórias. Discorrendo sobre as diferentes espécies de obrigação, que o juiz pode reconhecer na sentença, deixa claro que basta tal reconhecimento para que a sentença tenha força de título executivo: “O que pretendemos ressaltar é que o texto exclui qualquer distinção baseada na espécie de obrigação reconhecida pelo juiz: seja qual for, a sentença de procedência constituirá ‘título executivo.’” (“Cumprimento” e ‘execução’ de sentença: necessidade de

Na linha dos estudiosos que, como o Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, admitem, expressamente, a exeqüibilidade de sentenças declaratórias, veja-se, por exemplo, a palavra de PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON:

“A grande realidade é que todas as sentenças proferidas no processo civil que definam de modo completo uma norma jurídica, contendo prestação exigível, são títulos que, até por decorrência constitucional, ensejam ao credor o pedido de tutela satisfativa de direito. Se a sentença meramente declaratória contiver todos os elementos identificadores da obrigação (sujeitos, prestação, liquidez e exigibilidade), não há como se negar sua eficácia executiva. Impor uma nova cognição para que sentença futura imponha apenas a sanção executiva atenta contra o bom senso e a economia processual. O processo tornar-se-ia atividade burocrática e despicienda.”¹⁶

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR leciona nesse mesmo sentido, também acompanhando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“O texto do inc. I do art. 475-N ampliou o conceito de sentença civil qualificável como título executivo, de modo a incluir não apenas a tradicional sentença condenatória, mas, em alguns casos, também a sentença declaratória. O Superior Tribunal de Justiça já vinha reconhecendo que à sentença declaratória, quando acertasse a existência de obrigação, cuja prestação já se mostrasse exigível, dever-se-ia reconhecer a força executiva. (...) Observe-se, porém, que nem toda sentença declaratória pode valer como título executivo, mas apenas aquela que, na forma do art. 4º, I, do CPC, se refira à existência de relação obrigacional já violada pelo devedor. (...) A reforma efetuada pela Lei nº 11.232, de 22.12.2005, na definição do título executivo fundamental (art. 475-N, inc. I), acolheu as ponderações da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da boa doutrina que lhe deu fundamentação, já que para conferir a natureza executiva a uma sentença civil não exige seja ela tipicamente um julgado condenatório, mas que contenha o reconhecimento da existência de obrigação a ser cumprida por uma parte em favor da outra.”¹⁷

Compondo o grupo dos doutrinadores favoráveis à exeqüibilidade das sentenças declaratórias, está o Ministro LUIZ FUX, relator de um dos *leading cases* do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema. Em recente obra, ao assinalar as diferenças entre a antiga e a vigente redação do Código de Processo Civil, pronuncia-se pelo cabimento da execução já à luz da redação anterior:

“No que pertine à sentença declaratória impõe-se considerar, também, o seu objeto mediato. Assim é que, se a sentença declaratória limita-se a afirmar a nulidade do ato

esclarecimentos conceituais”, in “Temas de direito processual”, 9ª série, Editora Saraiva, SP, 2007, pp. 321/322, grifou-se).

¹⁶ Ob.cit., p. 31.

¹⁷ HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, “As novas reformas do Código de Processo Civil”, Editora Forense, RJ, 2006, pp. 158/160.

jurídico, nenhuma outra utilidade, em princípio, extrai-se daquela decisão, tornando-a infensa à execução. Entretanto, algumas declarações podem ensejar execução, se complementadas. Assim, v.g., a sentença declaratória do dever de indenizar prescinde de processo condenatório posterior, bastando à parte liquidar o an debeatur, tal como ocorrer com a sentença penal condenatória que, de rigor, não impede condenação cível senão declara o dever de reparar o dano ex delicto.¹⁸

Mais adiante na mesma obra, já discorrendo sobre a redação atual do Código de Processo Civil alterada nos termos da Lei 11.232/05, acrescenta em conclusão:

“Por outro lado, a novel lei vem esclarecer que o cumprimento opera-se em relação a qualquer obrigação reconhecida, sendo certo que as obrigações de fazer, não fazer e entrega de coisa já se encontravam reguladas no Código, nos arts. 461 e 461-A, reiterando essa forma de implementação do julgado no art. 475-I, assim disposto, verbis:

‘Art. 475-I. O cumprimento da sentença far-se-á conforme os arts. 461 e 461-A desta Lei ou, tratando-se de obrigação por quantia certa, por execução, nos termos dos demais artigos deste Capítulo.’

Essa redação não deixa a menor margem de dúvida de que o reconhecimento por sentença de obrigação de qualquer natureza possa inaugurar o cumprimento por execução.’¹⁹

O Ministro ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, que também já integrou os quadros do Superior Tribunal de Justiça e participou dos trabalhos que resultaram na Lei 11.232/05, é outro jurista favorável à possibilidade de execução de certas sentenças declaratórias. Leia-se:

“Mas, ao fim e ao cabo, a modificação terá resultado vantajosa, eis que conforme conceituados processualistas já vinham preconizando, conferiu, ou melhor, reconheceu eficácia executiva também à sentença declaratória (... que reconheça a existência de obrigação...), dès que, naturalmente, nela estejam definidos os pressupostos do art. 586 – liquidez, certeza e exigibilidade.

Aliás – e é o argumento prático a respeito utilizável –, se uma simples nota promissória, ou um cheque, ou uma duplicata impõem-se como títulos executivos, por que negar plena executividade a uma sentença onde vem declarado, sob o selo da coisa julgada, que Tício devia e continua devendo a Mário a importância certa de x, que deveria ter sido paga

¹⁸ LUIZ FUX, “A reforma do processo civil: comentários e análise crítica da reforma infraconstitucional do Poder Judiciário e da reforma do CPC”, Editora Impetus, RJ, 2006, pp. 112/113, grifou-se.

¹⁹ Ob.cit., p. 119.

na data y? Por que exigir de Mário, apenas por ‘amor aos princípios’, a propositura de demorada ação de conhecimento, buscando obter uma segunda sentença que dirá a mesma coisa, acrescendo-se apenas o atributo formal da expressa eficácia ‘condenatória’?”²⁰

Há, é verdade, um grupo de doutrinadores de nível que, em princípio, se mostram contrários à possibilidade de execução de sentenças declaratórias. Todavia, mesmo entre eles, a oposição parece ser apenas parcial, já que, de uma forma ou de outra, admitem que – nas devidas circunstâncias – as sentenças declaratórias poderiam, realmente, ser exequíveis.

Dentre eles, pode-se citar, por exemplo, ALEXANDRE FREITAS CÂMARA, em seus comentários à redação do Código de Processo Civil alterada pela Lei 11.232/05. Embora divirja da tese aqui exposta, não parece fazê-lo por ser contrário à executibilidade de sentenças declaratórias, mas, basicamente, por entender que o novo regime legal ainda não teria alterado nosso Estatuto Processual de forma a já permitir a execução de tais sentenças. Veja-se:

“Sempre sustentei que seria possível a atribuição por lei de eficácia executiva às sentenças meramente declaratórias. Sobre o ponto, assim me pronunciei em obra anterior:

‘De outro lado, porém, e sendo certo que os efeitos da sentença são fixados por imputação, nada impede que se atribua a uma sentença meramente declaratória o efeito de permitir a instauração da execução forçada (como se tem, por exemplo, no art. 76 do CPC).

Minha opinião, porém, não pode levar à imediata – e apressada – conclusão de que a nova sistemática legal brasileira pura e simplesmente tenha atribuído eficácia executiva às sentenças meramente declaratórias. Tenho para mim que apenas as sentenças condenatórias estão incluídas no campo de atuação deste art. 475-N, I, do Código de Processo Civil.’²¹

Também merece registro a lição de ARAKEN DE ASSIS. Divergindo, embora, da tese aqui analisada, não aparenta – tanto quanto ALEXANDRE CÂMARA – opor-se à executibilidade das sentenças declaratórias, em tese ao menos. Sua divergência se baseia no entendimento de que, na realidade, não haveria que falar em execução de sentença declaratória quando a sentença houver reconhecido a existência de uma obrigação, porque isso equivaleria à imposição de uma condenação. E, para ele, esse reconhecimento da existência de obrigação – por já caracterizar verdadeira condenação – é que autorizaria a execução da sentença, de modo que não se estaria a executar uma decisão puramente declaratória. Veja-se:

“Ao abandonar o adjetivo ‘condenatório’ e empregar a expressão analítica ‘que reconheça a existência de obrigação’ a tais pronunciamentos, o art. 475-L, I, não inovou substancialmente, mas limitou o campo de incidência da

²⁰ ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, “Cumprimento da sentença civil”, Editora Forense, RJ, 2007, pp. 87/89.

²¹ ALEXANDRE FREITAS CÂMARA, “A nova execução de sentença”, Editora Lumen Juris, RJ, 2006, pp. 93/94.

execução, reservando 'cumprimento' aos pronunciamentos mandamental e executivo. De um lado, os elementos declaratórios e constitutivo não comportam execução, pois já entregam, por si mesmos, os respectivos bens da vida ao vitorioso (certeza e estado jurídico novo, respectivamente). Por tal motivo, a 4ª Turma do STJ sublinhou a inutilidade de executar o provimento declarativo.

E o reconhecimento da existência de obrigação dá um passo adiante da declaração, condenando o réu. Quando se afirma que há execução baseada em sentença declaratória – por exemplo, o órgão judiciário 'declarou' que Pedro deve 'x' a João – incorre-se em erro crasso, olvidando que nenhum provimento é 'puro' e, no exemplo aventado, o juiz foi além da simples declaração, emitindo pronunciamento condenatório."²²

Feito esse sumário do atual posicionamento da doutrina, constata-se que os ensinamentos expostos demonstram haver convergência para a tese da exeqüibilidade das sentenças mesmo que não condenatórias propriamente ditas, contanto que a decisão judicial confirme, de forma inequívoca e cabal, a existência de relação obrigacional entre as partes do feito, evidenciando o inadimplemento da parte devedora e a afronta ao direito da parte credora.

Verifica-se também que, embora haja essa convergência, os doutrinadores trilham caminhos diversos para se manifestar a esse respeito: uns buscando amparo nas normas processuais já existentes; outros avaliando a possibilidade de regras a serem futuramente positivadas; outros, ainda, mediante interpretação do sistema processual como um todo e da sistemática da execução, em especial, em nosso ordenamento jurídico.

V – Execução de Sentença e Efetividade do Processo

Embora traçando caminhos distintos, ao convergirem para a admissibilidade da execução nos casos em foco, os juristas parecem ter alcançado unanimidade em um ponto: todos procuram realçar a efetividade do processo, que, como elemento indissociável do acesso à justiça, deve servir, primordialmente, para atender à parte que tenha o melhor direito – ainda que seja o réu da ação.

Nesse contexto, portanto, é que se deve examinar a possibilidade de execução de uma sentença de improcedência. Na hipótese aqui analisada, um devedor (autor da ação, no caso) tenta evadir-se do pagamento de sua obrigação preexistente, líquida, certa e já exigível. De modo geral, tenta abalar a certeza da dívida, mediante ajuizamento de uma ação declaratória de nulidade, ou congênere.

Registre-se, por oportuno, que a hipótese aqui examinada, embora bastante específica, corresponde a enorme gama de ações hoje em trâmite no Poder Judiciário. Ainda que, em sua absoluta maioria, estejam fadadas ao insucesso, tais ações são ajuizadas mesmo assim, por pessoas desavisadas ou mal patrocinadas em juízo (e, não raro, com explícita má-fé), no contexto da chamada "indústria do dano moral".

²² Ob.cit., p. 204, grifou-se.

Essa "indústria" é formada por infindáveis ações nas quais devedores buscam não só eximir-se de obrigações validamente pactuadas, mas, tachando-as de excessivamente onerosas (ou outros adjetivos tão desabonadores quanto), ainda pleiteiam reparação pecuniária por alegado dano moral, ao argumento, e.g., de terem sofrido restrições cadastrais ou abalo de crédito indevidos, em decorrência do inadimplemento das dívidas que (irregularmente) questionam.

Nossos juristas não estão alheios a essa realidade, como percebeu LEONARDO GRECO, em texto anterior às modificações legislativas aqui enfocadas, no qual já abordava a crise da execução:

*"(...) nos grandes centros o crescimento da máquina judiciária não acompanhou a expansão do número de litígios, decorrente primordialmente da democratização do acesso ao crédito (...) o espírito empresarial e a sociedade de consumo estimulam o endividamento das pessoas e o inadimplemento das obrigações pelo devedor deixou de ser vexatório e repro-
vável, o que multiplica as ações de cobrança e execuções, através das quais o sujeito passivo ainda usufrui vantagens, às custas do credor (...)"²³*

O equacionamento dessa gigantesca quantidade de processos, aproveitando-se as recentes alterações do Código de Processo Civil, pode colaborar decisivamente para a melhoria do acesso à justiça, na medida em que permite:

(i) decisão conjunta, ou bastante semelhante, de enorme número de ações (e.g., com base na norma do art. 285-A do Código de Processo Civil, que permite decretar-se a improcedência do pedido inicial, mesmo sem a citação do possível réu, em casos já reiteradamente julgados no mesmo sentido, pelo mesmo juízo);

(ii) economia processual resultante do não ajuizamento de feitos conexos para cobrança de dívidas, quando já certificadas por decisão judicial transitada em julgado em processos anteriores (e.g., viabilizar-se a execução, pelo réu, da sentença de improcedência de ação declaratória de nulidade de dívida, em lugar de compeli-lo a propor infindáveis ações de cobrança); e, sobretudo,

(iii) maior efetividade do processo, conferindo-se, mais rapidamente, direito a quem o tem (no exemplo do item precedente, mediante execução da sentença de improcedência, autorizando situação mais vantajosa do que, tradicionalmente, se verificaria para o réu), e, ao mesmo tempo, inibindo demandas temerárias (no mesmo exemplo: coibindo a litigância indevida mediante atribuição de exeqüibilidade imediata à sentença de improcedência, agilizando, assim, a cobrança da dívida que aquele mesmo autor pretendesse postergar irregularmente).

Vale notar, no ensejo, que a maior eficácia das sentenças declaratórias é preponderante em outros ordenamentos processuais, como ensina GALBENO LACERDA:

"Pode acontecer também que o autor, que tenha a seu favor uma ação condenatória, não utilize o pedido de condenação e manifeste, apenas, uma ação declaratória pedindo que o juiz declare o seu direito de crédito, por exemplo.

²³ LEONARDO GRECO, "Estudos de direito processual", Editora Faculdade de Direito de Campos, Campos dos Goytacazes, 2005, pp. 07/08, grifou-se.

Esta divisão de pretensões é possível pelo nosso direito. Nos países mais desenvolvidos, estas ações declaratórias (desse tipo) preponderam nos tribunais, isto porque há uma relação entre elas e a educação do povo. Pois, nestes países, bastará o pedido de declaração do direito e a consequente sentença de procedência para que, espontaneamente, o vencido venha a cumprir o direito declarado. Há, nestes casos, desistência do pedido de condenação. Mas, nos casos de não ser cumprida a sentença condenatória, sempre assistirá ao autor a possibilidade de utilizar-se da condenação específica, que funcionará como simples execução de sentença.”²⁴

Veja-se que a tônica dessa lição trazida do direito comparado está no cumprimento espontâneo da decisão judicial, como, aliás, se vem tentando implementar em nosso ordenamento. Já datam de mais de meia década, por exemplo, as alterações feitas no art. 14 do Código de Processo Civil²⁵, reforçando o status de dever jurídico à conduta esperada das partes e de todos aqueles que, de qualquer forma, participem do processo, no sentido de “proceder com lealdade e boa-fé”, bem como de “cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.”

As recentes alterações legislativas aqui enfocadas também parecem ter objetivado o mesmo rigor, enfatizando, outra vez mais, que a regra é de que as partes devem cumprir, sponte sua, as decisões judiciais. Veja-se que a Lei fala, a todo o tempo, em cumprimento da sentença; não mais no processo de execução desta. A Lei também reduziu o processo de execução, agora, a mera fase de cumprimento do julgado. Na mesma ótica, essa fase executiva foi aproximada da fase cognitiva, ampliando-se os poderes do juiz para ordenar providências a fim de obter o cumprimento do julgado, caso o vencido permaneça inadimplente, devendo agora, com atuação marcadamente *ex officio*, cuidar da maioria das diligências de execução (contando, inclusive, com novos meios coercitivos, como a aplicação da multa prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil).

Essa mescla de conceitos, fases ou atos processuais – cada um deles, antes, privativos do “processo de conhecimento”, do “processo de execução” etc. – em um rito unificado, vocacionado à busca da maior efetividade processual, vem sendo denominada de sincretismo processual²⁶ ou processo sincretico²⁷. Esse conceito procura simbolizar o entendimento mais atualizado dos fins do processo, na medida em que afirma a possibilidade de atos processuais diversos, antes tidos como exclusivos do processo cognitivo, ou do processo cautelar, ou do processo de execução, serem praticados em seqüência, sem intervalos, em um processo único, de modo a atribuir direito a quem o tenha, com maior eficácia e brevidade.

²⁴ GALENO LACERDA, “Teoria geral do processo”, Editora Forense, RJ, 2006, p. 234, grifou-se.

²⁵ Alteração trazida pela Lei n° 10.358, de 27/12/01.

²⁶ No dicionário AURÉLIO: “Do grego sygkretismós, ‘reunião de vários Estados da ilha de Creta contra o adversário comum’ (...) Amálgama de doutrinas ou concepções heterogêneas (...) Fusão de elementos culturais diferentes, ou até antagônicos, em um só elemento, continuando perceptíveis alguns sinais originários (...)”.

²⁷ Quanto a essa denominação, veja-se, e.g.: CASSIO SCARPINELLA BUENO (“Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil”, Editora Saraiva, SP, 2007, p. 309); JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (“Cumprimento e ‘execução’ de sentença: necessidade de esclarecimentos conceituais”, cit., p. 315); e JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE (“Efetividade do processo e técnica processual”, Malheiros Editores, SP, 2006, p. 55).

A idéia geral é a busca constante pela efetividade do processo, na concepção que dele sempre se esperou (mas que, na realidade, jamais se concretizou). Oportuno recordar aqui as palavras de ALFREDO BUZAID, na Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 1973, que bem retratam esse objetivo maior do processo:

“O processo civil é um instrumento que o Estado põe à disposição dos litigantes, a fim de administrar a justiça. Não se destina a simples definição de direito na luta privada entre os contendores. Atua, como já observara Betti, não no interesse de uma ou de outra parte, mas por meio do interesse de ambas. O interesse das partes não é senão um meio, que serve para conseguir a finalidade do processo na medida em que dá lugar àquele impulso destinado a satisfazer o interesse público da atuação da lei na composição dos conflitos. A aspiração de cada uma das partes é a de ter razão; a finalidade do processo é a de dar razão a quem efetivamente a tem. (...)”²⁸

Sob esse prisma, todos os juristas – partidários, ou não, da executibilidade das sentenças declaratórias – parecem estar de acordo, reiterando que, na busca pela efetividade do processo, a forma não deve prevalecer sobre o conteúdo. Assim, importa mais avaliar o conteúdo da decisão proferida, em relação às circunstâncias da lide, para verificar, então, se a sentença proferida – ainda que sob a forma declaratória – seria passível de execução. Veja-se, por exemplo, o entendimento de ERNANI FIDÉLIS DOS SANTOS:

“Todas as sentenças, no processo de conhecimento, na verdade, são declaratórias, mas quando a elas se acrescenta elemento que crie, modifique ou extinga ato ou relação jurídica, passam a ter também efeito constitutivo. Quando tal elemento é um plus que determina o cumprimento de uma obrigação, diz-se, então, que a sentença é também condenatória. (...)”

No entanto, a questão é mais simples do que se propõe, pois tudo vai depender do ângulo em que se situa a conceituação doutrinária de efeitos da sentença e de títulos executivos, mormente agora, quando se dá mais valor à essência do julgamento do que à sua forma. Na realidade nua e concreta, o que se quer afirmar é que a condenação, quando se trata de reconhecimento ou não de obrigações, situa-se mais no âmbito subjetivo do interessado do que propriamente na formalização de seu pedido processual.

A obrigação, desde que reconhecida, com todos os requisitos que possam ensejar a pretensão de receber, não importa se esteja simplesmente declarada, ou seguida de um complemento formal que se traduza em condenação. Mutatis mutandis, se a negativa de inexistência de dívida, com revelação de todos os elementos que a caracterizam como exigível, sem qualquer condicionamento, deixa o credor na

²⁸ *Apud* JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE, ob.cit., p. 35, grifou-se.

*cômoda situação de apenas pretender, se quiser, promover os atos para seu recebimento, sem necessidade de qualquer outro processo, em que se busca a palavra mágica condenado.*²⁹

O Ministro LUIZ FUX também leciona prestigiando, acima de tudo, a instrumentalidade do processo³⁰:

*“Uma observação é de imperiosa necessidade, a saber: a ideologia do cumprimento da sentença permite à parte extrair toda e qualquer eficácia prática do provimento obtido, quer seja ele declaratório ou constitutivo, por isso que a lei, ao invés de aduzir à ‘sentença condenatória’, categoriza como título judicial a sentença que ‘reconhece a obrigação’ e não mais a sentença condenatória, numa expressão inequívoca de que o provimento judicial há de conferir a maior utilidade possível que dele se possa auferir.”*³¹

Outro jurista que igualmente se mostra a favor dessa linha interpretativa é HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

*“Para autorizar a execução, não se deve considerar sentença condenatória apenas a proferida na ação de igual nome. (...) Uma vez, outrossim, que o art. 4º, parágrafo único, do CPC admite a declaratória mesmo após a violação do direito, é forçoso reconhecer que, em tal situação, a declaração judicial conterá, necessariamente, o acerto da sanção em que incorreu o infrator. Como o objetivo da execução forçada é a realização da sanção, a sentença declaratória já estaria em condições de franquear o acesso às vias executivas, visto que nada mais haveria a acertar entre credor e devedor.”*³²

A vontade da Lei que deflui da nova sistemática processual está, portanto, dirigida à obtenção do pronto cumprimento do julgado, pela contínua ampliação dos meios aptos a tanto. Espera-se, à conta dessas normas cada vez mais rigorosas, que a parte vencida se curve ao comando judicial e coopere com a entrega da prestação jurisdicional, cumprindo espontaneamente o que restou decidido, sob pena de lhe serem impostas novas e (cada vez mais) graves sanções processuais.

Nesse ponto, é novamente oportuna a lição de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR – invocando estudos de ANDREA PROTO PISANI –, quanto à conduta de cooperação esperada do vencido e a sua relação com as novas normas tendentes a obter o pronto cumprimento do julgado:

²⁹ ERNANI FIDÉLIS DOS SANTOS, “As reformas de 2005 e 2006 do Código de Processo Civil”, Editora Saraiva, SP, 2006, pp. 31/32, grifou-se.

³⁰ A expressão “instrumentalidade do processo” é usada, aqui, em homenagem à clássica obra do mestre CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO (“A instrumentalidade do processo”, Malheiros Editores, 7ª ed., SP, 1999).

³¹ Ob.cit., p. 119, grifou-se.

³² Ob.cit., pp. 155/156.

*“Por trás dessa modalidade de sentença [condenatória usual], portanto, está sempre uma crise na relação obrigacional, pois o credor, para ter seu direito subjetivo satisfeito, depende de ato do devedor. O inadimplemento provocado pelo comportamento omissivo do devedor é ‘uma crise de cooperação’, como explica Proto Pisani. É para enfrentar essa crise que a sentença define a prestação a que o demandado fica sujeito a realizar para restaurar ou prevenir o direito subjetivo violado ou ameaçado. No pensamento de Proto Pisani não é necessário que a sentença prepare uma execução forçada para ser havida como condenatória; basta que formule a regra concreta a ser observada por quem violou ou ameaçou o direito de outrem. Essa injunção ditada em face do causador da ‘crise de cooperação’ é que justifica e explica a condenação a ser cumprida pelo ofensor do direito subjetivo alheio.”*³³

A nosso ver, está aqui o ponto de confluência das lições doutrinárias e jurisprudenciais que se vem de expor. Segundo nos parece, a vontade da Lei aponta, cada vez mais enfaticamente, no sentido de que o vencido deve cumprir, espontaneamente, as determinações judiciais, particularmente as sentenças transitadas em julgado.

Essa obrigação se torna mais gravosa, ainda, quando – como nos exemplos enfocados nesta análise – o vencido é um devedor que já descumpriu seu dever originário (isto é, deixou de pagar sua dívida, a tempo e modo). Mais até: em regra, foi esse mesmo devedor que ajuizou a ação, na tentativa de eximir-se do pagamento de sua dívida, a qual, agora, após ratificada por sentença judicial transitada em julgado, já não admite qualquer discussão.

Se há crise de cooperação – nas palavras de ANDREA PROTO PISANI citadas por HUMBERTO THEODORO JÚNIOR³⁴ –, essa talvez seja uma das mais graves, porque o devedor acaba por envolver, indevidamente, o Poder Judiciário no *imbroglio*, com sua tentativa de fugir à obrigação que, validamente, pactuou.

Dada a mandamentalidade³⁵ que, cada vez mais, recobre as decisões judiciais, por força da Lei, a ênfase deixou de recair na condenação propriamente dita, dirigindo-se, especificamente, para a fixação dos contornos da obrigação esperada do litigante vencido³⁶ – obrigação que, como visto, poderia agora tanto

³³ Ob.cit., pp. 125/126, grifou-se.

³⁴ Diversos outros doutrinadores também utilizam a expressão crise de cooperação, como, e.g., JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE (ob.cit., p. 20), que, para superá-la, sugere que se deva dar ao processo enfoque voltado a um resultado eminentemente prático: “Hoje, pensa-se no processo de resultados. O instrumento estatal de solução de controvérsias deve proporcionar, a quem se encontra em situação de vantagem no plano jurídico-substancial, a possibilidade de usufruir concretamente dos efeitos dessa proteção.” (ob.cit., p. 17). Na mesma linha, veja-se a lição, sempre valiosa, do mestre JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (vide, dentre outros estudos, “Efetividade do processo e técnica processual”, in Temas de direito processual, 6ª série, Editora Saraiva, SP, 1997, pp. 17/29).

³⁵ A respeito da mandamentalidade das decisões, vide, e.g., LUIZ FUX, ob.cit., p. 109.

³⁶ Tal como a injunção referida por HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, na passagem supracitada (nota de rodapé nº 34).

decorrer de sentença condenatória propriamente dita, como, também, de sentença declaratória da espécie que aqui se analisa.

Mesmo na redação precedente do Código, a assertiva acima parece justificada, na medida em que a distinção entre as sentenças declaratórias e condenatórias, como já realçava JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA com sua precisão habitual, reside no “objeto formal da declaração: enquanto na primeira classe (*pressupondo-se a procedência de pedido de declaração positiva*), o juiz declara existente o crédito, na segunda ele o declara, além de existente, exigível, atual ou potencialmente.”³⁷

Visto que as sentenças aqui examinadas têm conteúdo declaratório negativo do pedido do autor-devedor – de eximir-se de dívida líquida, certa e exigível –, pode-se afirmar que têm, em contrapartida necessária, conteúdo declaratório positivo da pretensão do réu-credor³⁸. É, talvez, tenha conteúdo mais denso ainda, como afirma ARAKEN DE ASSIS, em passagem transcrita no capítulo precedente³⁹.

É que essa mesma sentença de improcedência, que reafirma a obrigação do autor-devedor (ao afastar sua pretensão de se eximir do pagamento devido), vai um passo adiante no interesse do réu-credor. Do ponto de vista deste último, a obrigação é declarada existente e exigível – o que equivale, para ARAKEN DE ASSIS e BARBOSA MOREIRA, na visão acima exposta, a verdadeira condenação do autor-devedor –, impondo-se eliminar seu inadimplemento, já agora referendado por decisão judicial, para que se possa obter um resultado prático e efetivo ao cabo do processo.

Se a Lei, previamente a qualquer litígio, já ordena que as decisões sejam cumpridas – com caráter eminentemente mandamental –, basta que a obrigação discutida pelo devedor (nos casos que aqui interessam) seja confirmada pela sentença de mérito. Como esse devedor já tinha dever contratual de cumprir a mesma obrigação, mas insistiu em submetê-la à discussão judicial, agora não mais poderá se furtar de cumprir a sentença de imediato, tão logo sobrevenha seu trânsito em julgado⁴⁰, pois também estará sujeito à obrigação legal de fazê-lo.

Se isso não ocorrer, aquela sentença – condenatória ou que tenha ratificado obrigação plenamente válida e inadimplida – merece eficácia executória, para que se possa compelir o devedor a cumprir o comando judicial dela emanado (que, na realidade, como dito, é a mesma obrigação desde o início desatendida, mas, agora, já reforçada pelo título sentencial).

Essa lição parece mais verdadeira, ainda, nos casos enfocados neste trabalho, que envolvem, como dito, hipótese bastante específica, embora numerosíssima nas lides forenses. Repita-se: trata de ação movida por devedor que tenta se eximir, de forma irregular, do cumprimento de uma obrigação válida, em prejuízo do credor-réu.

³⁷ JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, “Execução sujeita a condição ou a termo no processo civil brasileiro”, in *Temas de direito processual*, 7ª série, Editora Saraiva, SP, 2001, pp. 116/117, grifos no original.

³⁸ Alguns autores refutam a possibilidade aqui analisada – de atribuir exequibilidade a certas sentenças de improcedência – ao argumento de que a declaração negativa meramente afastaria a pretensão do autor, mas não atribuiria, *de per se*, direito ao réu. Todavia, nessa mesma linha interpretativa, a *contrário sensu*, pode-se afirmar que, nos casos específicos aqui examinados – em que o autor tenta se livrar de dívida preexistente, certa e exigível –, o efeito declaratório positivo, também presente nessas sentenças de improcedência, ratifica o direito de crédito do réu, na vasta maioria dos casos (e, precisamente nesses casos, deveria permitir o ajuste da relação obrigacional pendente entre o autor-devedor e o réu-credor).

³⁹ Vide nota de rodapé nº 23.

⁴⁰ Neste trabalho, faz-se referência às sentenças transitadas em julgado, mas, naturalmente, a análise também se aplica à execução provisória, no que couber.

Na hipótese, a regra concreta a ser observada pelo devedor é o cumprimento da obrigação avençada (*rectius*: pagamento da dívida). A violação do direito consiste, precisamente, na inobservância dessa regra preexistente, ou seja, no não pagamento da dívida pelo devedor. Essa inadimplência, por seu turno, autoriza a parte prejudicada a buscar, em juízo, a recuperação do seu crédito pendente de pagamento.

Ocorre que, na quase totalidade dos casos, o devedor se antecipa a essa diligência do credor e, como dito, ajuíza ação negatória da dívida, na tentativa de se eximir do pagamento a que se obrigara. É evidente, de um lado, que se o credor houvesse ajuizado, previamente, uma ação judicial para cobrança de seu crédito, a sentença de procedência que viesse a ser proferida teria natureza condenatória, indubitavelmente, permitindo subsequente execução. Do outro lado, não pode ser menos verdadeiro que a sentença que decretar a improcedência da ação do devedor, ajuizada primeiro, também autorize tal execução, mesmo sendo declaratória a sua natureza, segundo os ensinamentos clássicos.

No atual cenário do direito positivo, e das posições doutrinárias e jurisprudenciais já expostas, viu-se que a Lei quer que o vencido se porte com lealdade e boa-fé processual, cumprindo prontamente as decisões judiciais, em especial a sentença que decide a causa. No caso analisado, o vencido é o devedor que já havia deixado de cumprir sua obrigação originária, causando um primeiro prejuízo ao credor. Adiante, levou a questão ao Poder Judiciário, que, entretanto, julgou a pretensão improcedente, considerando, à vista dos autos, que o direito estava realmente com o réu-credor.

Será razoável, então, impor a esse réu – credor de montante já certificado como líquido, certo e exigível pelo Poder Judiciário – um segundo prejuízo, retardando ainda mais o recebimento do crédito, ao só argumento de que a sentença que atestou seu direito seria “meramente declaratória”? Não nos parece razoável, nem, menos ainda, justo que seja assim.

Se a obrigação está ratificada, em caráter final, pelo Poder Judiciário, em uma ação iniciada pelo próprio devedor (vencido), e se a Lei exige o pronto cumprimento da sentença (cominando graves sanções em caso de desatendimento), parece ser não só razoável, como, igualmente, de justiça, que se permita ao credor (vencedor); mesmo só tendo sido réu na ação improcedente, exigir do Juízo a adoção de providências complementares a fim de compelir o devedor ao pagamento da dívida⁴¹.

Ainda quando não se trate de execução, da forma tradicionalmente vista, é importante – na realidade, imprescindível – que não se perca de vista a já mencionada efetividade do processo, sob pena de negar-se, até mesmo, o princípio da efetividade da jurisdição. Essas são as palavras de CASSIO SCARPINELLA BUENO:

“Repito o que já acentuei precedentemente: não basta um pensar ‘sincrético’, uma derrubada derradeira na cerca que separa o processo de conhecimento do processo de execução, admitir-se, enfim, atividades executivas (juris-

⁴¹ E tais providências – complementares à fase cognitiva – são classificadas como medidas de execução, como lembra LEONARDO GRECO: “(...) a atividade prática desenvolvida depois da sentença para concretizar a satisfação do crédito do vencedor é verdadeiramente uma execução, ainda que não gere um processo autônomo com esse nome.” (“Primeiros comentários sobre a reforma da execução oriunda da Lei 11.232/05”, in *Revista Dialética de Direito Processual*, nº 36, p. 71, grifo no original).

satisfativas) em processo de conhecimento (atividade jurisdicional no sentido clássico), mesmo que nos casos de pagamento de dinheiro. O que é importante é a necessidade de se imaginar e de se aprimorar os meios executivos – ou, mais amplamente, de efetivação concreta dos direitos pelo Poder Judiciário –, realizem-se eles dentro ou fora do processo de conhecimento. Em suma: alargar-se os horizontes do cumprimento das sentenças condenatórias, alargando-se a idéia de cumprimento (meios executivos) e também de sentenças condenatórias (qualquer determinação judicial que reconheça que alguém tem direito, com maior ou menor grau de probabilidade, em face de outrem). (...)

Nada há de errado, neste pensar, em se 'combinar' a eficácia chamada condenatória a uma chamada executiva e a uma chamada mandamental se o propósito desta combinação é, em última análise, dar-se plena aplicabilidade ao princípio da efetividade da jurisdição, observando-se e realizando-se, assim, o modelo constitucional do processo.⁴²

Trata-se, como ilustram as palavras de CASSIO SCARPINELLA BUENO, não mais de simplesmente dizer o direito (jurisdição), mas, nos tempos atuais, de entregar, concreta e efetivamente, o direito a quem o tenha (jurissatisfação)⁴³.

Nessa linha de entendimento – e concordando especificamente com a proposta aqui analisada –, ERNANI FIDÉLIS DOS SANTOS assim se pronuncia:

"No projeto original o primeiro título judicial definido era a sentença condenatória proferida no processo civil. Por emendo do Senado, tomou a redação atual, que tem conseqüências práticas de alta importância. (...)

Pode a declaratória ser a via escolhida pelo credor (art. 4º, I) ainda quando seja possível a condenação. Sempre foi de bom entendimento, porém, que, não faltando na declaração o requisito da exigibilidade, poderia a sentença constituir título executivo, inclusive liquidável, se fosse o caso. Alhures, lembrava bem Ovídio A. Batista da Silva que não seria pela simples omissão da expressão condeno que faltaria executividade ao título, quando evidentes seus requisitos para a pronta execução do direito.

As declaratórias não foram excluídas da classificação geral das sentenças mas, reconhecendo-se que a executividade provém do título em si e não da natureza do pronun-

⁴² CASSIO SCARPINELLA BUENO, "Cumprimento da sentença e processo de execução: ensaio sobre o cumprimento das sentenças condenatórias", in "Execução civil: estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado", FREDIE DIDIER JR. (coordenador), Editora Lumen Juris, RJ, 2006, pp. 83/84, grifos no original.

⁴³ Exatamente na mesma direção, veja-se, dentre tantas outras, a lição de PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON (nota de rodapé nº 2), do Ministro LUIZ FUX (notas de rodapé nºs 3 e 31), de ALFREDO BUZAID (nota de rodapé nº 28), de JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE (nota de rodapé nº 33), e do Ministro TRORI ALBINO ZAVASCKI (nota de rodapé nº 48).

ciamento, a emenda veio em muito boa hora. Evidente que haverá sentenças declaratórias e mesmo constitutivas que não ensejarão qualquer execução, como a declaração de paternidade ou a de simples anulação de negócio jurídico, sem reconhecimento de qualquer obrigação de fazer ou não fazer, de entregar ou pagar quantia, mas, ainda que o autor afirme que pretende apenas declaração, o reconhecimento da existência da obrigação fará nascer o título executivo e, se for a hipótese, ensejará a liquidação da sentença.

Outro aspecto da nova disposição é a possibilidade da sentença de improcedência transformar-se, desde logo, em título executivo judicial, desde que haja o reconhecimento, em sentido oposto à pretensão, da respectiva obrigação. Tal hipótese ocorrerá, certamente, nas constantes e repetidas ações declaratórias de inexistência de dívida fiscal, antes da execução, podendo, desde logo, apresentar o reconhecimento como líquido ou depender de liquidação.⁴⁴

Na mesma direção, doutrina LUIZ RODRIGUES WAMBIER, também admitindo a possibilidade de execução da sentença declaratória de improcedência:

"Extraí-se, da letra da nova norma jurídica, que não só as sentenças condenatórias, mas também as sentenças declaratórias podem constituir título executivo: basta, para tanto, que a sentença reconheça a existência de obrigação. Em princípio, não nos parece merecedora de críticas a opção do legislador. É que, segundo pensamos, pode configurar título executivo qualquer fenômeno que se ligue à pretensão executiva e, no que respeita à escolha, pelo legislador, de títulos executivos judiciais, importa que o fato assegure uma suficiente certeza acerca da existência do direito. (...) Por outro lado, já havia, antes da reforma de fins de 2005, na jurisprudência do STJ, julgados no sentido de que a sentença declaratória que contém todos os elementos da obrigação (ou a 'definição integral da norma jurídica individualizada', como se afirma em um dos precedentes neste sentido) é título executivo. Note-se que o inc. I do art. 475-N do CPC exige, para que se esteja diante de título executivo, que a sentença reconheça a existência de obrigação. Não exige a norma jurídica que se esteja diante de sentença declaratória de procedência, necessariamente. Pode ocorrer, assim, que seja movida ação declaratória de inexistência de dívida e que o pedido seja julgado improcedente e, caso a sentença de improcedência proferida em tal ação reconheça, expressamente, a existência da obrigação, pensamos que, também neste caso, terá se formado o título executivo. A expressão '[...] reconheça a existência de obrigação', segundo entendemos, significa que a sentença deve conter todos os

⁴⁴ Ob.cit., pp. 28/31, grifou-se.

*elementos da relação jurídico obrigacional, identificando, precisamente, partes credora e devedora, natureza e objeto da obrigação etc.*⁴⁵

Vale lembrar, ainda, por sua extrema pertinência, o ensinamento de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO – ainda sob o Código de Processo Civil anterior à Lei 11.232/05 –, discorrendo sobre a justificação política da existência dos títulos executivos, a qual se baseia, fundamentalmente, na probabilidade do crédito:

*“A exigência de título executivo, sem o qual não se admite a execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. (...) Costuma-se dizer, acertadamente, que o título executivo por excelência é a sentença civil condenatória; e isso porque ela é um ato jurídico que o Estado realiza com o objetivo específico de estabelecer a admissibilidade da execução forçada. Mas há outros atos, oriundos do próprio Estado-juiz, dos órgãos da administração, ou até pelos particulares, que não são em si mesmos destinados a criar a adequação do processo de execução, mas de cuja existência a lei faz derivar essa adequação. (...) Tanto a condenação civil como esses fatos jurídicos dão ao legislador a convicção da razoável probabilidade da existência do crédito, razão pela qual ele lhes empresa a eficácia de título executivo. (...) O maior grau de probabilidade da efetiva existência do crédito no momento da execução é aquele trazido pela sentença condenatória civil passada em julgado e demais títulos judiciais. Por isso é que se lhe dá a qualificação de título executivo por excelência.”*⁴⁶

No mesmo sentido, é igualmente oportuno o ensinamento do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI:

“Considerando que a execução tem por finalidade fazer atuar norma jurídica concreta formalmente identificada e que o título executivo é a representação documental dessa norma, não é difícil saber a razão pela qual se afirma que a sentença condenatória é o título executivo por excelência. É que nela a norma jurídica a ser executada não apenas vem expressa de modo completo (exceto, eventualmente, no que

⁴⁵ LUIZ RODRIGUES WAMBIER, “Sentença civil: liquidação e cumprimento”, Editora REvista dos Tribunais, 3ª ed., SP, 2006, pp. 42/44, grifou-se.

⁴⁶ CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, “Execução civil”, Malheiros Editores, 7ª ed., SP, 2000, pp. 457/458 e 462/463, grifou-se.

*se refere à liquidez da prestação) mas com o mais elevado grau de certeza juridicamente possível, eis que previamente certificada em processo cognitivo jurisdicional.”*⁴⁷

Tendo em vista que as recentes alterações do Código de Processo Civil buscaram, como regra geral, aproximar, ainda mais, a fase de execução da fase cognitiva do julgado, reunindo-as em um só processo contínuo e utilitário – o processo sincrético, como se registrou acima –, não estará longe da verdade afirmar-se que a probabilidade do crédito é ainda maior agora, beirando a maior certeza possível do ponto de vista jurídico.

Isso porque, repita-se, os casos em exame tratam de sentenças de improcedência, proferidas contra o interesse da parte autora (devedora) que buscava, exatamente, evitar o pagamento de seu débito (que é crédito da parte réu, na perspectiva oposta). E quando – em tais casos – a sentença de improcedência não se limita à declaração da inexistência do direito do autor-devedor, mas, bem ao contrário, confirma a existência do direito do réu-credor, ratificando, ainda, a certeza e exigibilidade⁴⁸ do crédito deste último⁴⁹, o trânsito em julgado da sentença tornará esse crédito imune a qualquer discussão posterior.

Nesse especial contexto, os créditos confirmados por sentenças de tal quilate terão muito maior grau de probabilidade do que um título executivo extrajudicial, por exemplo, já que qualquer dúvida que pudesse haver a seu respeito, antes de iniciada a fase de conhecimento da ação, terá sido dissipada ao término desta, com a garantia e a segurança adicionais decorrentes da coisa julgada material que se formará.

Como agora, no ritual previsto no Código de Processo Civil, não há intervalo entre os momentos de conhecimento e de execução⁵⁰ – atualmente, meras fases do processo sincrético já referido –, pode-se afirmar que o grau de probabilidade desse crédito, ainda quando confirmada pela sentença de improcedência, é o maior possível, do ângulo jurídico.

Finalmente, não se pode esquecer a aplicação do princípio da razoabilidade, que, nas hipóteses aqui aventadas, equivale a dizer que não se deveria impor ao credor, se réu em uma ação movida por seu devedor, uma situação mais prejudicial do que teria se ele próprio, credor, se antecipasse e realizasse previamente a cobrança da mesma dívida.

Isso significaria a imposição de grave diferença de tratamento, em duplo prejuízo ao credor: se proceder do modo mais razoável, tentando receber amigavelmente sua dívida, e só recorrendo à esfera judicial quanto efetivamente necessário, será, quase sempre, superado pelo devedor, o qual, invariavelmente, terá ajuizado sua ação judicial antes, buscando fugir da dívida, como no exemplo ilustrado acima.

Daí, o credor (que saísse vencedor no feito improcedente ajuizado pelo devedor) obteria mera sentença declaratória, segundo a doutrina clássica, na medida

⁴⁷ TEORI ALBINO ZAVASCKI, “Processo de execução – parte geral”, cit., p. 287.

⁴⁸ Em muitos casos, será confirmada também a liquidez da dívida do autor para com o réu, mas a presença desse requisito não é indispensável à análise aqui proposta, eis que eventual liquidação de dívida comprovada na sentença poderá ser realizada posteriormente, antes de iniciar-se a fase executiva do julgado.

⁴⁹ O que equivale, em boa medida, à imposição de verdadeira condenação, como se acentuou mais acima.

⁵⁰ Salvo para a eventual liquidação do quantum debeatur, como dito.

em que só teria sido decretada a improcedência do pleito. Teria, então, se persistisse a inadimplência (como ocorre na maioria dos casos), que ajuizar nova ação⁵¹, buscando a condenação do devedor ao pagamento da dívida – já apreciada pelo Judiciário, e por sentença coberta pela coisa julgada⁵².

Nesta segunda ação hipotética, por seu turno, o Juiz nada poderia fazer senão decretar, de plano, a integral procedência do pleito do credor (agora autor). Aliás, em regra, sequer haveria defesa possível, ou plausível, para o devedor (agora réu), à luz da coisa julgada que já se teria formado. Estar-se-ia diante de um caso da chamada tutela da evidência, nas palavras do Ministro LUIZ FUX, que, há mais de dez anos, destacava:

“Esse caráter é um misto de atributo material e processual. Sob o ângulo civil, o direito evidente é aquele que se projeta no âmbito do sujeito de direito que postula. Sob o prisma processual, é evidente o direito cuja prova dos fatos sobre os quais incide revela-os incontestáveis ou ao menos impassíveis de contestação séria. (...) Assim, é evidente o direito demonstrável prima facie através de prova documental que o consubstancia líquido e certo (...) o direito assentado como prejudicial da questão a ser resolvida e já decidido, com força de coisa julgada noutro processo, máxime quando de influência absoluta a decisão prejudicial (...)”⁵³

E, realmente, não há direito mais evidente do que aquele que acabou de ser certificado por título judicial, com força de coisa julgada. Admitir o contrário levaria a uma hipótese rara do ponto de vista jurídico, em que o respeito ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal (se mantido excessivo rigor formal, e.g.) afrontaria o legítimo direito da parte ré, vencedora da ação, cujo crédito já estaria reconhecido, com o mais alto grau de precisão jurídica, pela primeira sentença, transitada em julgado.

Não é demais lembrar, como ressaltou o Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, que esse direito da parte credora “é inerente e complemento necessário do direito

⁵¹ Veja-se, por oportuno, que a absoluta maioria das dívidas em questão nesses casos é de pequeno valor individual, de modo que, se todos os credores (e.g.: bancos, financeiras, concessionárias de serviços públicos e outras empresas já grandemente demandadas no Judiciário) adotassem a prática de buscar o recebimento de seus créditos também pela via judicial, antecipando-se aos devedores, isso contribuiria negativamente, para solapar as funções do Poder Judiciário, que possivelmente não teria condições de atender à enorme quantidade de processos de cobrança que de imediato surgiriam. As repercussões para o crédito, de modo geral, também seriam imediatas e gigantescas, em prejuízo não só daquelas empresas credoras, mas dos governos em geral e dos próprios consumidores/usuários/clientes.

⁵² Quando se sabe, também, em doutrina e jurisprudência, que nem mesmo a sentença condenatória propriamente dita tem o condão de satisfazer, por si só, o direito do credor. No mais das vezes, se o devedor permanece inadimplente, não acatando o comando judicial da fase cognitiva, o credor ainda terá que buscar auxílio do Judiciário para recebimento de seu crédito, insistindo na fase de execução. Nesse sentido, vide, e.g.: JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, “Cumprimento’ e ‘execução’ de sentença: necessidade de esclarecimentos conceituais”, cit., p. 319; CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, “A instrumentalidade do processo”, cit., p. 299; LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, “Manual do processo de conhecimento”, Editora Revista dos Tribunais, 3ª ed., SP, 2004, p. 467.

⁵³ LUIZ FUX, “Tutela de segurança e tutela da evidência”, Editora Saraiva, SP, 1996, pp. 311 e 313, grifou-se.

de ação. Tutela jurisdicional que se limitasse à cognição, sem medidas complementares para ajustar os fatos ao direito declarado na sentença, seria tutela incompleta.”⁵⁴ E, prossegue, negar-se a tutela invocada pela parte credora, em casos tais, é o mesmo que atentar contra o direito constitucional à tutela executiva, como corolário que é do direito de ação.

Significa, ainda, atestar a prevalência do rigorismo formal sobre o conteúdo do direito material da parte, amparado, repita-se, por coisa julgada substancial. Em última análise, estaria prejudicada a efetividade processual e, até mesmo, denegada a própria jurisdição – que, como já se averbou, deve ser prestada atualmente como equivalendo à jurissatisfação.

VI – Conclusão

Sumariando o que se abordou ao longo desta análise, viu-se que não apenas as sentenças condenatórias constituem título executivo judicial, tanto porque, já no ordenamento processual anterior à Lei 11.232/05, se vislumbravam variadas hipóteses de execução de sentenças que não ostentavam a condição de condenatórias propriamente ditas, como porque, na atual redação do Código de Processo Civil dada pela Lei 11.232/05, restou positivado um conceito mais ampliado das sentenças cíveis que ostentam exequibilidade.

Esse conceito ampliado da sentença cível com força executiva, que agora se faz presente na Lei Processual, já vinha sendo, gradativamente, construído pelos julgados de nossos Tribunais, estando hoje consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, especialmente na 1ª Seção daquela Corte. Não se pode deixar de registrar, igualmente, que a contribuição de abalizados doutrinadores foi decisiva para afirmação desse conceito, assim como para a sua recente positivação no Direito Processual.

O enfoque principal, que se percebe desses ensinamentos doutrinários e jurisprudenciais, está na busca de maior efetividade processual, restando, hoje, evidenciado que o rigorismo formal deve, sempre que possível, ceder espaço ao conteúdo do direito da parte.

A evolução da Ciência Processual aponta para a afirmação do processo sincrético, vocacionado à consecução de resultados eminentemente práticos, de modo que, consolidando-se tal enfoque, prevaleça o conceito mais atualizado que se vem atribuindo à jurisdição – consistente em atribuir, efetiva e concretamente, o direito a quem o tenha (jurissatisfação).

Dentro desse contexto, entendemos que a alteração empreendida pela Lei 11.232/05 deve ser vista como positiva, no ponto aqui enfocado, por favorecer a instrumentalidade do processo, a efetividade das decisões judiciais, a celeridade e a economia processuais.

Em última análise, viabiliza um melhor e mais amplo acesso à Justiça, tanto porque permite a redução do gigantesco número de ações movidas por devedores (grande parte sem base séria para tentar eximir-se de suas obrigações), como porque autoriza o aproveitamento dessas mesmas ações (se mal ajuizadas pelos devedores) para cobrança dos valores efetivamente devidos, sem a necessidade de novas (e infundáveis) ações da parte ré-credora.

⁵⁴ TEORI ALBINO ZAVASCKI, “Processo de execução – parte geral”, cit., p. 308.