

PROCESSO ORDINÁRIO – CUNHO DECLARATÓRIO - OBRIGAÇÃO DE FAZER OU OBRIGAÇÃO DE DAR

Jorge bloise

Apesar da construção jurisprudencial e doutrinária em nossos Tribunais Pátrios, já ter cunhado uma diretriz sobre o tema, ainda há controvérsias no judiciário a respeito do tema.

As ações declaratórias onde se busca por óbvio, a constituição de um direito, por vezes esbarram, quando da execução da sentença ao final de anos dos tramites processuais, no entendimento de alguns juízes que entendem da necessidade de se fazer nova ação para ter aquilo que já foi declarado em sentença. Aquilo que foi conquistado na sentença de mérito.

DA DOUTRINA

A evolução da sociedade implica o surgimento de novos conceitos ou, simplesmente, a alteração de conceitos já existentes, quando os valores em que estes se fundam sofrem mudanças no âmbito da realidade social.

O mesmo passo evolutivo dá o Direito e seus institutos. Tradicionalmente, o entendimento doutrinário é que as ações declaratórias se limitam à obtenção de declaração judicial, cabendo ao autor, caso pretenda a satisfação do direito que a sentença tornou certo, propor nova ação, de natureza condenatória.

Ocorre que, modernamente, até mesmo em face da evolução mencionada alhures, verifica-se uma tendência à modificação desse entendimento, sendo perfeitamente possível a atribuição de eficácia executiva às sentenças meramente declaratórias.

Os efeitos da ação de caráter declaratória pura são "*ex tunc*", ou seja, produz efeitos retroativos desde os fatos, diferentemente da ação constitutiva, que produz efeitos "*ex nunc*", ou seja, produz efeitos somente a partir de sua prolação.

Essa tendência se encontra em consonância com as modificações trazidas pela Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005 (DOU 23.12.05), que revogou o art. 584 do Código de Processo Civil e acresceu, dentre outros dispositivos, o art. 475-N ao Título VIII do Livro I, compondo o Capítulo X, intitulado "Do Cumprimento da Sentença".

Pacífico na doutrina que as ações declaratórias servem para uma declaração judicial de certeza, como explica Celso Agrícola Barbi (Ação Declaratória Principal e Incidente, 7ª ed., rev. – Rio de Janeiro: Forense, 1996, p.53)

O pequeno ensaio quer trazer a lume uma questão de interessante afirmação: uma das sentenças que possui maior força executiva são as sentenças declaratórias pelo seu seguinte efeito preponderantes "ex tunc", ou seja, trazer as coisas do mundo fático ao prístino

Importante repisar que, um título executivo conforme nos mostra o CPC, por conta de uma sentença preponderantemente declaratória, implica em dizer que, sem declaração não há condenação – tudo na mesma sentença!

O direito moderno não mais pode se afastar dessa premissa. *Humberto Theodoro Júnior* diz:

"De fato, se nosso direito processual positivo caminhou para a outorga de força de título executivo a qualquer documento particular em que se retrate a obrigação líquida, certa e exigível, por que não se reconhecer igual autoridade à sentença declaratória? Esta, mais que qualquer instrumento particular, tem a incontestável autoridade para acertar e positivar a existência da obrigação líquida, certa e exigível, em prejuízo das partes e da própria Justiça, a abertura de um procedimento condenatório em tais circunstâncias. Se o credor está isento da ação condenatória, bastando dispor de instrumento particular para acertar-lhe o crédito descumprido pelo devedor inadimplente, melhor será sua situação de acesso à execução quando estiver aparelhado com prévia sentença declaratória onde se ateste a existência de dívida líquida e já vencida." (THEODORO JÚNIOR, Humberto. As novas reformas do Código de Processo Civil – Rio de Janeiro: Forense, 2007, p.159)

De fato, a lógica permite tal afirmação visto que poderia a sentença em ação condenatória destoar de seu precedente lógico, em alguns casos, que é a ação declaratória? Visto que o juiz limita-se a declarar algo que já existia. Então, por que a necessidade de outra etapa buscando a condenação?

Consigno precedente da 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no REsp 588.202 / PR, relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO DE CRÉDITO CONTRA A FAZENDA PARA FINS DE COMPENSAÇÃO. SUPERVENIENTE IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAR. 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 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."

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.

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.

A riqueza de situações que preponderam à eficácia executiva reluzem quando utilizamos o termo sentença de forma ampla, incluindo os acórdãos. "O juiz durante o procedimento profere decisões. "Decisões", *lato sensu*, no sistema do Código de Processo Civil, podem ser consideradas como gênero, constituindo-se as sentenças e as "decisões" *stricto sensu* (decisões interlocutórias), nas suas espécies. Umas e outras, nos Tribunais, têm a forma e o *nomem iuris* de acórdão (art.163)." (ALVIM, Arruda e PINTO, Teresa Alvim. Manual de direito processual civil, volume 2, 4a ed., rev. ampl. e atual, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991, p.356).

Portanto, o entendimento daquela corrente que entende como necessária a propositura de nova ação, de natureza condenatória, sem que a parte *ex adversa* possa sequer se defender efetivamente, principalmente se houver a

sentença declaratória transitado em julgado, é tão ou mais absurdo que não reconhecer eficácia executiva à primeira sentença. Trata-se, além de tudo, de verdadeira mutilação do Princípio da Economia Processual.

Sobre o posicionamento que defendemos, conforme já firmado acima, em julgado do STJ, no RESP 588.202/PR, da Relatoria do Ministro Teori Zavascki, publicado no DJ de 25.02.04.

Logo, quando a sentença declaratória reconhecer a existência de um direito à prestação, sendo líquida, deve-se-lhe atribuir eficácia executiva e reconhecê-la como título executivo judicial.

Neste sentido é a lição de **FREDIE DIDIER JÚNIOR**:

"Na quinta edição deste volume, alertávamos que havia uma tendência de conferir executividade à sentença meramente declaratória, quando houvesse o reconhecimento de uma obrigação exigível. Nesse ponto, seria muito difícil distingui-la de uma sentença de prestação, quando fosse resultado de uma ação declaratória proposta em momento em que já se poderia propor uma ação de prestação (art. 4o, parágrafo único, CPC)".

E continua o autor:

"De fato, se uma decisão judicial reconhece a existência de um direito à prestação, já exercitável (definição completa de norma jurídica individualizada), em nada ela se distingue de uma sentença condenatória".

TEORI ALBINO ZAVASCKI, em estudo sobre as sentenças declaratórias, conclui da mesma forma:

"Ora, se tal sentença traz definição de certeza a respeito, não apenas da existência da relação jurídica, mas também da exigibilidade da prestação devida, não há como negar-lhe, categoricamente, eficácia executiva. (...) ao legislador ordinário não é dado negar executividade à norma jurídica concreta, certificada por sentença, se nela estiverem presentes todos os elementos identificadores da obrigação (sujeitos, prestação, liquidez, exigibilidade), pois isso representaria atentado ao direito constitucional à tutela executiva, que é inerente e complemento necessário do direito de ação".

Seguindo esta orientação e as tendências mencionadas, o legislador derivado formulou as alterações trazidas pela Lei nº 11.232/05, em vigor desde junho de 2006, que revogou o art. 584 do Código e o reposicionou no art. 475-N do Código de Processo Civil, com algumas modificações, dentre elas o reconhecimento de executividade a todas as sentenças.

Art. 475-N. São títulos executivos judiciais:

I – a sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa, ou pagar quantia.

Frise-se que na nova redação não há mais a expressão "sentenças condenatórias". Entendeu o legislador que, sendo líquida, a sentença declaratória também deve ser reconhecida como título executivo judicial, passível de execução.

O Tribunal Regional Federal da 2ª. Região enfrentou a questão aqui ora enfocada, em sede de Agravo de Instrumento, processo: 2010.001.06980-0 – Juiz Federal Convocado - Mauro Luis Rocha Lopes, que decidiu liminarmente, na mesma esteira do STJ. A saber:

É o relato do necessário. Decido.

A moderna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem esclarecendo que *tem eficácia executiva a sentença declaratória que traz definição integral da norma jurídica individualizada, sob o fundamento de que 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* (REsp 588202, Rel. Min. Teori Zavascki).

Acresce que a autora é pessoa de idade bastante avançada e que, certamente, caso tenha de ajuizar outra demanda de conhecimento, não viverá para obter o bem da vida que já lhe foi reconhecido como de direito pelo Poder Judiciário.

O INSS, ao seu turno, sequer alegou a inexistência de título a lastrear a execução que lhe foi dirigida, tendo indicado expressamente o valor do *quantum* ora em cobrança.

Por isso, considero relevantes os fundamentos ofertados pela agravante e *ATRIBUO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO* ao recurso, como requerido.

O Recurso de Agravo de Instrumento acima foi provido à UNANIMIDADE, em 12/01/2011, pela 7ª Turma Especializada, com votos do Desembargador Federal Guilherme Couto de Castro; JFC Eduardo Nobre Matta e JFC Flavio Lucas.

CONCLUSÃO

Pelas razões expostas, e até mesmo por uma questão evolutiva do Direito Processual Civil, é perfeitamente possível a atribuição de executividade às sentenças meramente declaratórias.

Indicam este entendimento as decisões proferidas em nossos tribunais, os reclames dos doutrinadores e, por último, as modificações trazidas pela Lei nº 11.232/05.

Art. 475-N. São títulos executivos judiciais:

1. A sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, **entregar coisa ou pagar quantia;**

Nesse mistér, compulsando Theotônio Negrão – Código de Processo Civil - 40ª. Edição, fls. 597/598, abriga o pedido que ora se defende. **A UMA, Art. 475-N – sentença que reconhece obrigação como título executivo (CPC, art. 475-N, I, acrescido pela Lei 11.232/2005), por Eduardo Talamini (RJ 344; 19); “A sentença declaratória como título executivo. Considerações sobre o art. 475-N, I, do CPC” por José Miguel Garcia Medina (RP 136/58); “A sentença declaratória como título executivo e o principio da ação (interpretação do artigo 475-N, I, do CPC, introduzido pela Lei 11.232/2005)”, por Eduardo Henrique de Oliveira Yoshikawa (RDDP 49/19). A DUAS, o Código (Art. 475-N, I) não mais se refere à sentença condenatória, mas a sentença que reconheça a existência de obrigação, o que confere eficácia executiva também à sentença declaratória.**

Ainda sobre o tema, continua Theotônio Negrão, em sua 40ª. Edição, diz que “no atual estágio do sistema do processo civil brasileiro não há como insistir no dogma de que as sentenças declaratórias *jamaiz* têm eficácia executiva. O art. 4º. & único, do CPC considera admissível a declaratória ainda que 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.** Tem eficácia executiva sim 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 alternativa na atividade meramente burocrática e desnecessária, que poderia receber qualquer outro qualificativo, menos o de jurisdicional” (RTSTJ 181/117; RESP 587.061, 1ª DT.) No mesmo sentido: ED no RESP 502.618, Min. João Otávio, j. 08/06/2005, DJU 01/07/2005.

Assim, com este pequeno escrito sobre o tema, temos uma ótica do que hoje ocorre no nosso direito, em constante evolução, portanto, fixando-se que a sentença em ações declaratórias tem efeito sim constitutivo. Obrigação de dar ou obrigação de fazer desembocam no mesmo destino, a entrega do bem então perseguido.

Advogado – OAB-RJ 34.124, Membro do IAB e ex-Procurador Geral da OAB-RJ

O texto publicado não reflete necessariamente o posicionamento do IAB