

A ação revisional de contrato bancário e suas implicações com o processo executivo

Éder Maurício Pezzi López

Advogado da Caixa no Rio de Janeiro
Especialista em Direito Civil e Processo Civil

RESUMO

O presente estudo tem por finalidade preponderante analisar a natureza jurídica da ação revisional de contrato bancário, demonstrando suas relações com a execução de título extrajudicial. Nesse contexto, são também perquiridas as implicações do *simultaneus processus* no âmbito do direito material e do direito processual.

Palavras-chave: Ação revisional. Execução. Prescrição. Embargos.

ABSTRACT

The main purpose of this article is to study the legal nature of the actions at law *in* which people generally intend to review contract terms, emphasising its relations with the civil law enforcement. *In* this context, the implications of the *simultaneus processus* are also studied focusing civil law and civil procedure.

Keywords: Contract terms review. Civil law enforcement. Time limitation of legal proceedings Debtor's judicial defense.

Introdução

Na última década, tem-se visto no Judiciário um número cada vez maior das chamadas "ações revisionais de contrato bancário", demandas onde o consumidor busca, de alguma forma, modificar ou invalidar um determinado negócio jurídico entabulado com instituição financeira. Ocorre que, em muitos casos, alegando ou não invalidades do contrato, o demandante torna-se inadimplente, impondo à instituição financeira buscar o exercício de sua pretensão junto ao Judiciário, geralmente por meio de execução judicial.

Nesse contexto, torna-se cada vez mais freqüente a concomitância entre ações revisionais e execuções de título extrajudicial, causando dúvidas em relação às exatas implicações de tal situação. Tais questiona-

mentos, no mais das vezes, passam por questões de direito material, como a prescrição e o exercício das pretensões, questões processuais, como a higidez dos requisitos executivos ante a propositura de ação revisional, conexão, litispendência, suspensão processual, etc.

Tratando de forma objetiva essas questões, o presente estudo busca abordar a essência da ação revisional e da execução de título extrajudicial e suas inter-relações, tangenciando o assunto da classificação das ações, sem, contudo, ter a pretensão de esgotar os temas referidos. Para tanto, buscou-se trazer os posicionamentos mais expressivos da doutrina, enfatizando as recentes alterações do CPC e a Jurisprudência do STJ a respeito dos pontos abordados.

1 A ação revisional de contrato bancário e sua natureza

1.1 O conceito de ação revisional de contrato bancário

Tanto na sociedade em geral, quanto no meio judiciário, têm-se comumente chamado de “ação revisional de contrato bancário” àquelas demandas movidas por clientes de instituições financeiras, nas quais são questionadas a validade ou a aplicabilidade de cláusulas contratuais, requerendo-se a sua invalidação, modificando os termos da avença ou buscando sua resolução. Não há propriamente uma uniformidade em relação aos temas questionados, encontrando-se nos feitos discussões que vão de nulidades de cláusulas tocantes a juros, comissão de permanência, capitalização, correção monetária, até vícios de consentimento, havendo, em alguns casos, pedidos de restituição por eventuais cobranças indevidas de parcelas não pactuadas, entre outros.

Em realidade, o termo “revisar” tem como significado “ver novamente”, “rever” um determinado objeto, que, no caso, é o negócio jurídico. Nesse sentido, é de se ver que, na legislação, o termo tem sido utilizado expressamente para designar a ação revisional locatícia (art. 68, Lei 8.245/91), constando também no CDC, o qual elenca como um direito básico do consumidor a possibilidade de “revisão” de cláusulas por onerosidade excessiva superveniente (art. 6º, V), tema do qual adiante se falará. Em ambos os casos, está-se diante de ações tipicamente definidas como constitutivas, o que nem sempre ocorre no caso das ações revisionais em comento.

Isso se dá porque a natureza dos pedidos constantes nas demandas revisionais bancárias nem sempre é homogênea, havendo, no mais das vezes, a cumulação de diversos pedidos referenciados em causas diversas, e com naturezas distintas. Assim, o que se expõe é que, para bem compreender o conteúdo das ações revisionais em questão, é necessário analisar qual a eficácia preponderante de cada provimento jurisdicional que é requerido, buscando-se sua apreciação a partir da classificação das ações.

1.2 A classificação das ações quanto ao seu conteúdo

O tema da classificação de ações tem sido amplamente revisitado, nos últimos anos, em decorrência de substanciais alterações legislativas havidas no processo civil brasileiro. À luz das reformas havidas a partir de 1994, as quais têm alterado sobremaneira a forma de efetivação da jurisdição, passou-se novamente a questionar as classificações das ações, focalizando não apenas a natureza dos provimentos judiciais quanto à cognição, mas, sobretudo, considerando as novas espécies executivas introduzidas no ordenamento.

Dessa forma, à antiga classificação das ações em declaratórias, constitutivas e condenatórias, a doutrina tem considerado as espécies mandamentais e executivas *lato sensu*, adotando, de maneira geral, o modelo preconizado por Pontes de Miranda. Em seu estudo, buscou ele classificar as ações a partir da análise da eficácia preponderante das sentenças a serem proferidas em cada processo. Isso porque, como observou ele, não existe nenhuma sentença que tenha apenas uma das eficácias elencadas, razão pela qual ao se dizer que um determinado provimento é constitutivo, quer-se dizer que ele é preponderantemente constitutivo, o que não excluiu a existência de outras eficácias menos intensas.¹

Nessa mesma linha, Wambier fala em efeitos principais da sentença, como sendo aquela eficácia atinente ao seu dispositivo, entendendo a sentença como 'ato jurídico'. Explicita esse autor, ainda, que "é possível que coexistam na sentença vários efeitos principais – seja porque o *decisum* contém vários capítulos acerca do(s) pedido(s) formulado(s), seja porque a resposta a um único pedido envolva mais de um efeito principal".²

Por essa razão, em que pese a referência comumente ser feita às 'ações', no sentido de procedimento único, o fato é que a classificação das sentenças quanto a sua eficácia tem muito mais a ver com o pedido e sua causa, que são os principais elementos da ação processual propriamente dita. Some-se a isso o fato de, em certos casos, ser possível e até desejável a cumulação de pedidos, os quais podem configurar, em relação a uma mesma causa de pedir, provimentos de naturezas diversas (por exemplo: *declarar* uma nulidade ou *desconstituir* um negócio jurídico e *condenar* o sucumbente à restituição do *status quo ante*, seja restituindo valor pecuniário, seja entregando coisa, seja abstendo-se de fazer alguma coisa). Por essa razão, onde se diz efeitos preponderantes da 'ação', deve-se entender efeitos preponderantes do provimento atinente a cada pedido, como se único fosse.

No tocante à classificação das ações propriamente dita, outra observação que se faz pertinente diz respeito ao ângulo de análise pelo

¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado das Ações**. Rio de Janeiro: RT, 1970, p.124.

² PONTES DE MIRANDA, 1970, p.511.

qual as classificações são tomadas, uma vez que toda e qualquer classificação, para ser útil, deve tomar um critério uniforme, de modo a traçar as diferenças substanciais entre as espécies de um mesmo gênero. Nesse sentido, ao analisar a forma como é fundamentada a classificação *quinária*, acima referida, o que se vê é que são considerados dois ângulos distintos, o da cognição e o da execução, como se fossem eles fungíveis, o que não se afigura adequado. Isso porque, como se demonstrará, as sentenças ditas mandamentais e executivas *lato sensu* são, quanto à cognição, de natureza condenatória, variando, apenas, quanto a sua forma de efetivação concreta.

Passando a análise de cada uma das espécies, vê-se que a eficácia declaratória adviria do interesse de certificar a existência ou inexistência de relação jurídica, bem como a autenticidade ou falsidade de documento (art. 4º, I e II, do CPC), havendo interesse para tanto ainda que tenha havido a lesão do direito (parágrafo único do referido artigo). Ressalte-se que a ação declaratória não se presta apenas para certificar a mera existência de fato, ou para uma mera “consulta” a respeito da aplicabilidade de uma determinada norma; somente haverá interesse quando houver dúvida concreta a respeito da relação jurídica que se quer declarar, ou de documento que tenha relevância jurídica. Essa dúvida poderá ter como objeto a incerteza em relação à concretização do suporte fático de determinada norma jurídica, onde se enquadra também a falsidade de documento, ou a dúvida em relação à aplicabilidade da norma a um determinado suporte fático incontroverso. Além disso, é possível que a declaração recaia também sobre a não incidência da norma abstrata em razão de sua própria invalidade, ante um caso de nulidade por inconstitucionalidade, por exemplo.

As ações constitutivas, por sua vez, relacionam-se com a tutela dos chamados direitos potestativos, que se verificam quando “a lei concede a alguém o poder de influir, com sua manifestação de vontade, sobre a condição jurídica de outro, sem o concurso da vontade deste”, seja por fazer cessar um direito ou estado jurídico existente, seja por produzir um novo direito ou efeito jurídico.³ Importante ressaltar aqui a diferença dos direitos potestativos com os direitos a uma prestação, cuja violação faz nascer a pretensão, objeto das ações condenatórias, de que logo adiante se tratará em tópico próprio.

Quanto às ações condenatórias, pode se dizer que nelas, além da certificação do suporte fático e o reconhecimento da aplicabilidade da *sanção* atinente a uma obrigação descumprida (conteúdo declaratório), há o comando que declara o exercício da pretensão deduzida pelo autor, dirigido à pessoa do réu, tendente a sanar a “crise de descumprimento”. Nas palavras de Liebman, a sentença condenatória “faz vigorar para o caso concreto as forças coativas latentes da ordem jurídica, mediante apli-

³ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. Trad. de J. G. Menegale. São Paulo: Saraiva, 1969. v. I, p. 15.

cação da sanção adequada ao caso examinado”,⁴ daí sua função sancionatória.

Nesse particular, é de se ver que o conteúdo da condenação (a prestação), além de pagamento em dinheiro, poderá consistir numa obrigação de fazer, de não fazer ou de entregar coisa. Embora todas essas últimas hipóteses consistam de prestações do gênero “obrigação”, a doutrina, como já referido, tem classificado as ações onde seu cumprimento é determinado como mandamentais e executivas *lato sensu*, em razão do fato de que nelas há cognição conjugada com medidas executivas determinadas diretamente pela sentença, independentemente de fase executiva própria. Por essa razão, parte da doutrina tem contestado a classificação quinária, que coloca essas duas espécies como autônomas, referindo que o mais adequado seria elencá-las com subespécies condenatórias, visto que todas elas têm por finalidade resolver a “crise de cumprimento”. A respeito disso, interessante é o que expõe Alvim:

Pode-se dizer, em última análise, que a tutela condenatória é aquela que visa à obrigação de prestar, tendo em vista situações de crise no adimplemento de obrigações. E que esta pode ser implementada na ordem prática mediante técnicas sub-rogatórias ou mandamentais (execução indireta). Afigura-se-nos correto afirmar que a distinção entre essas últimas reside principalmente na forma de execução e não na natureza da crise. Nesse sentido, pode-se dizer impróprio agregar a categoria de sentenças mandamentais às três que compõem a chamada classificação ternária, porque esta tem por ratio essendi a essência da crise.⁵

Dessa forma, vê-se que a principal diferença entre ambas as espécies é que nas ações executivas *lato sensu* há a possibilidade de execução direta por medidas sub-rogatórias (busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras, etc.), além da possibilidade de execução indireta, ou seja, a imposição de medidas que coajam ou “estimulem” o devedor ao cumprimento da obrigação, tais como a multa, a prisão civil, no caso de dívida alimentar ou as sanções penais pelo descumprimento de ordem judicial (art. 330 do CP), quando for o caso. No caso das ações mandamentais, em regra, não têm lugar medidas sub-rogatórias, de execução direta, mas apenas medidas executivas indiretas referidas. Nesse caminho, elucidativa é a lição de Didier Jr.:⁶

⁴ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de Execução**. São Paulo: Editora Saraiva, 1986, p.16.

⁵ ALVIM, Eduardo Pellegrini de Arruda. **Noções sobre a classificação das ações**: algumas modalidades de procedimentos e o cabimento da antecipação de tutela. Rio de Janeiro, Revista Forense, v. 103, n.391, p.25-44, maio/jun. 2007, p.29.

⁶ Com base no raciocínio esposado, esse autor propõe denominar tais ações de “executivas *lato sensu* por coerção direta” e “executivas *lato sensu* por coerção indireta” (ações mandamentais).

A distinção que se pretende fazer entre “ação executiva *lato sensu*” e “ação mandamental” parte da distinção entre coerção direta e indireta. Ambas as demandas teriam por característica comum a circunstância de poderem gerar uma decisão que certifique a existência do direito e já tome providências para efetivá-lo, independentemente de futuro processo de execução. São, pois, ações sincréticas. Distinguem-se na medida em que a primeira visa à efetivação por sub-rogação/execução direta, e a segunda por coerção pessoal/execução indireta.⁷

Por fim, o que quer deixar claro é que o grande mérito da classificação quinária é o de tomar em conta os meios concretos de efetivação dos provimentos jurisdicionais, ao incluir a eficácia mandamental e executiva *lato sensu*. No entanto, parece cientificamente mais adequado manter-se a classificação trinária, levando-se em conta a natureza da prestação jurisdicional, ou melhor, o seu objeto (crise de certeza, exercício de direito potestativo ou crise de cumprimento), considerando à parte as classificações quanto à efetivação concreta de comandos condenatórios.

Isso porque, em regra, apenas caberão atos executivos (execução forçada, medidas executivas *lato sensu* ou mandamentais) para ações de natureza tipicamente condenatória, já que, em geral, prescindem de execução as ações constitutivas e meramente declaratórias.⁸

1.3 A natureza da ação revisional de contrato bancário

Como mencionado, nas referidas ações revisionais não há homogeneidade em relação aos pedidos que comumente nelas são deduzidos, impondo-se, para se verificar qual a eficácia preponderante do provimento requerido, analisar o seu conteúdo. Para tanto, necessita-se buscar a definição desse conteúdo no direito material, já que é com base nele que se alicerça a sua respectiva causa de pedir, definindo-se os aspectos essenciais do negócio jurídico que a compõe, que a seguir se passam a esmiuçar.

1.3.1 Nulidade e Anulabilidade

A primeira distinção a ser feita é em relação a pedidos que tenham referência em causas de pedir que apontem nulidades ou anulabilidades constantes do negócio jurídico que se quer revisar. Veja-se que ambas dizem respeito ao gênero ‘invalidades do negócio jurídico’, mas a lei as

⁷ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2007, v. 1, p.183.

⁸ O escopo reduzido do presente estudo não permite adentrar nesse tema, mas pode-se referir que é possível que a sentença declaratória constitua título executivo judicial, posicionamento que ganha força com a redação do art. 475-N, I, introduzido pela Lei 11.232/05.

distingue, tratando as mais graves como nulidades e as demais como meras anulabilidades.

As nulidades têm por característica a existência de vício que compromete a validade do negócio de forma insanável, configurando-se ausente requisito indispensável, razão pela qual não há que se falar em decadência para pleitear a sua declaração. A nulidade não se convalida nem por ato das partes nem pelo decurso do tempo. Veja-se, contudo, que ela não se confunde com a inexistência, pois o ato nulo existe e produz efeitos, mas não é válido. O ato inexistente, por sua vez, não chega a produzir qualquer efeito, é um nada sem qualquer implicação jurídica.

O Código Civil apresenta um rol de nulidades no art. 166, sem prejuízo das demais previstas no próprio código ou em legislação esparsa, tais como incapacidade absoluta dos celebrantes, ilicitude ou impossibilidade do objeto, falta de formalidade essencial, fraude à lei, etc. Refira-se, ainda, que as nulidades são absolutas,⁹ ou seja, o Ministério Público ou qualquer interessado pode alegá-las, podendo o próprio juiz reconhecê-las *ex officio*. Interessante notar que o CDC, a respeito das nulidades, traz uma série de hipóteses no seu art. 51, aplicáveis às relações de consumo, aqui compreendidos os serviços bancários, os quais constituem objeto dos negócios que comumente se busca revisar.¹⁰

No tocante às anulabilidades, é de se ver que elas têm uma gravidade menor do que as nulidades, não atingindo de forma basilar a validade do negócio jurídico. Por essa razão, é possível que o negócio seja confirmado pelas partes, ou seja, convalidado pelo decurso do tempo, o que se dá no prazo decadencial de 4 anos para os casos referidos no Código Civil (art. 178). A esse respeito, o código elenca como causas de anulabilidade a incapacidade relativa de alguma das partes ou vícios de consentimento decorrentes de erro, dolo, coação, estado de perigo lesão, além dos casos de fraude contra credores (art. 171).

No tocante à tutela judicial das invalidades, é crucial ressaltar que as nulidades se operam *ipso jure*, ou seja, independentemente de pronunciamento judicial, “de pleno direito”. Por outro lado, a anulabilidade não se opera de forma imediata, sendo indispensável que ela seja alegada exclusivamente pela pessoa protegida pela lei, a qual possui o direito potestativo de anular o negócio jurídico inquinado de vício. Dessa forma, enquanto não houver tal alegação, o negócio permanece hígido,

⁹ PONTES DE MIRANDA (1970, p.65, t. II.) critica a utilização do termo “absoluta”, pois para ele isso significaria uma relação *erga omnes*, sendo possível a qualquer pessoa a alegação de nulidade, o que não ocorre no caso. A crítica, contudo, apesar de válida, não se afigura hábil a caracterizar o termo como impróprio. Veja-se que, a esse respeito, os direitos reais também são chamados de absolutos, *erga omnes*, não sendo cabível que qualquer pessoa que não seja interessada venha a opor a sua existência.

¹⁰ Entendimento pacífico, sobretudo após a ADI 2591-1, pleno do STF, Min. Eros Grau, j. em 07/06/2006.

até que o Juízo o desconstitua. Por essa razão, a natureza de tal provimento tem efeito constitutivo negativo, e não declaratório, pois ele se coaduna com o exercício do direito potestativo do contratante de anular o negócio viciado. Observe-se que, no caso das nulidades, o que se declara é a ausência de validade do negócio jurídico existente, que por ser nulo teve sua eficácia comprometida.¹¹ No caso da anulabilidade, dá-se a declaração do vício que inquina a avença, mas haverá, necessariamente, a desconstituição da eficácia do negócio jurídico, razão pela qual se fala no efeito constitutivo negativo da sentença que o faz.

Outro aspecto diz respeito aos efeitos da decisão no caso das invalidades. Em relação às nulidades, tem-se que o nulo é nulo desde sempre, *ab initio*, razão pela qual o que cabe ao Juízo é simplesmente declarar tal situação (“pronunciar”, na dicção do art. 168, parágrafo único do CCB/02), tendo essa declaração efeitos *ex tunc*, o que, aliás, é típico dos provimentos declaratórios. No tocante à decretação das anulabilidades, em que pese a regra das sentenças constitutivas ser a produção de efeitos *ex nunc*, o CCB/02, reproduzindo a lei anterior, dispõe que “anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente” (art. 182), fazendo com que a eficácia da avença seja desconstituída desde a data do negócio, *ex tunc*.¹²

1.3.2 Natureza dos pedidos comumente deduzidos em ações revisionais

Com base no que se expôs, é de se ver que a maior parte dos pedidos deduzidos em ações revisionais tem um caráter eminentemente declaratório, pois a maioria das alegações diz respeito a cláusulas tidas por nulas, seja por ilegalidade expressa, seja por consistir a sua interpretação violação a alguma norma protetiva, no mais das vezes constante do rol no referido art. 51 do CDC. Nesse rol, poderiam ser dados como exemplo todos os pedidos fundados em alegações de cláusula de juros e multa moratória acima do limite legal, capitalização de juros, utiliza-

¹¹ Há poucos casos em que o negócio nulo tem eficácia jurídica, o que ocorre no casamento putativo, p. ex. (Art. 1.561 do CCB/02). Outro exemplo ocorre no caso de declaração de inconstitucionalidade com efeitos *ex nunc*, onde o STF declara a lei nula, por contrariedade à Constituição, mas lhe outorga eficácia até a data da medida cautelar, o trânsito em julgado da ação ou outro momento determinado, por motivos de segurança jurídica ou excepcional interesse social (art. 27 da L. 9.868/99).

¹² É de se notar que essa opção do legislador brasileiro não é idêntica à de outros países, que dispõem que os efeitos da desconstituição se operam a partir da sentença, como é o caso do vetusto Código Civil da Argentina: Art. 1046. - Los actos anulables se reputan válidos mientras no sean anulados; y sólo se tendrán por nulos desde el día de la sentencia que los anulase. S. m. j., essa regra não se encontra reproduzida no projeto de novo código civil argentino de 1998.

ção da tabela "Price", comissão de permanência, utilização de índice de correção monetária indevido, etc.

Observe-se, também, que o STJ já pacificou sua Jurisprudência quanto à possibilidade de manejo de ação declaratória quando houver dúvida concreta em relação à interpretação de cláusulas contratuais (Sum. 181, DJ 17.02.1997), consolidando que "é admissível ação declaratória, visando a obter certeza quanto à exata interpretação de cláusula contratual". O fundamento de tal possibilidade é a existência de interesse jurídico sempre que houver, no caso concreto, controvérsia a respeito da forma correta de aplicabilidade de uma determinada cláusula contratual. A título de exemplo, em um dos arestos que originou a referida súmula, a ação havia sido proposta para explicitar se a atualização monetária das parcelas seria trimestral ou semestral,¹³ matéria que era o cerne da controvérsia entre credor e devedor.

Ainda em relação à natureza da ação revisional, note-se que o CDC é expresso em dispor como um direito básico do consumidor "a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas" (art. 6º, V). Pelos termos da norma, em se tratando de cláusulas que representem obrigações desproporcionais desde a avença, é de se ver que tem aplicação do disposto no referido art. 51, IV, sendo o caso de nulidade. Por essa razão, eventual provimento nesse sentido terá, num primeiro momento, nítida eficácia declaratória, como já referido, passando a ter, em seguida, um efeito preponderantemente constitutivo, no momento em que integra a lacuna gerada pela nulidade declarada, restabelecendo a equidade contratual.

Da mesma forma, quando se tratar de revisão por onerosidade excessiva decorrente de fato superveniente, a questão não versará sobre eventual declaração de nulidade, mas, sim, sobre a alteração das bases contratuais, que ficaram abaladas por fato externo à álea natural do contrato. Nesse caso, nascerá para o consumidor o direito potestativo de revisar cláusula contratual, razão pela qual eventual decisão que revisar o negócio jurídico também terá efeito constitutivo, com efeitos *ex nunc*. A diferença entre a "modificação" de cláusulas nulas e a "revisão" por onerosidade excessiva reside justamente nesse ponto: no caso da "modificação", os efeitos dão-se *ex tunc*, pois o que é nulo o é desde o nascimento. Na "revisão", de outra parte, o negócio é tido como válido e eficaz desde o início até o momento em que ocorreram os fatos que o tornaram excessivamente oneroso para o consumidor, valendo somente a partir daí os novos parâmetros.

Segundo Marques,¹⁴ a partir da referida norma do art. 6º, V, o CDC abre uma exceção ao sistema geral das nulidades, pois até então ou a

¹³ REsp 1644/RJ, Rel. Ministro GUEIROS LEITE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/03/1990, DJ 16/04/1990, p.2875.

¹⁴ MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. 3.ed. São Paulo: RT, 1999, p.412.

invalidade maculava toda a avença, ou o preenchimento da lacuna gerada pela cláusula nula só se poderia dar por meio de integração interpretativa do restante de suas cláusulas. Com a nova sistemática, abre-se a possibilidade de “modificação” da cláusula, de modo a elidir a nulidade originária e permitir o suprimento judicial da lacuna invalidada. Igualmente, o mesmo se dá no tocante à onerosidade excessiva superveniente, que, ao invés de apenas justificar o inadimplemento contratual e a resolução do contrato, permite sua continuidade por meio da aludida revisão, razão pela qual refere a autora que não se pode dizer que o CDC adotou integralmente a teoria da imprevisão. Outro elemento distintivo é o fato de que a “revisão” em questão só pode ser utilizada em favor do consumidor, jamais do fornecedor, que poderá valer-se exclusivamente do disposto no código civil.

É de se ver, ainda, que terão caráter constitutivo negativo todos os pedidos que tenham por causa as anulabilidades já referidas, envolvendo não só questões relativas a vícios de consentimento (erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão), mas os casos de simulação e fraude contra credores. No tocante ao primeiro grupo, não é raro ver-se a alegação de erro causado por informação deficiente ou infringência ao disposto no art. 52 do CDC, a qual poderá lastrear pedido de invalidação da avença, se o lesado demonstrar que não a teria firmado se tivesse pleno conhecimento de seus termos.

Passando a analisar pedidos de natureza condenatória, é de se ver que eles também estão comumente presentes nas ações revisionais, seja como decorrência natural dos pedidos declaratórios e constitutivos negativos relativos ao contato em si, seja como decorrência de questões relativas à sua execução. Em relação ao primeiro grupo, é de se ver que todas as cláusulas que forem invalidadas, e que tiverem gerado alguma modificação no plano fático, gerarão para o beneficiado o direito à restituição do *status quo ante*, no que poderá haver pedidos de condenação da outra parte a devolver valores ou outros bens, por exemplo. Se, por exemplo, com base numa cláusula declarada nula e expurgada do contrato tiver havido o pagamento de alguma prestação por parte do beneficiado, nascerá para ele a pretensão de obter a restituição de tal valor, o que se impõe até mesmo pelo princípio do não enriquecimento sem causa, positivado pelo CCB/02, no art. 884.

De outra parte, poderá haver pedidos condenatórios fundados, não em eventual invalidade do contrato ou de cláusula, mas em fatos que dizem respeito com a execução contratual, ou seja, com o exato cumprimento das obrigações pactuadas. Têm-se como exemplos eventuais pedidos condenatórios lastreados na cobrança de obrigações não pactuadas, aplicação de juros superiores à taxa expressa no contrato, apropriação indevida de valores em contratos de conta-corrente, etc.

Nesse mesmo sentido, é comum vislumbrar pedidos que têm como causa a aplicação equivocada da cláusula PES (Plano de Equivalência

Salarial) em contratos habitacionais do SFH (Sistema Financeiro da Habitação), onde o mutuário alega, por exemplo, que o reajuste da parcela mensal foi superior aos reajustes de salário de sua categoria profissional. Nesses casos, não está em julgamento eventual nulidade ou anulabilidade de cláusula contratual, mas, sim, o exato cumprimento daquelas pactuadas no tocante aos índices de reajuste. Dessa forma, considerando que eventual sentença terá como conteúdo uma nítida obrigação de fazer, ou seja, implementar os reajustes corretos às parcelas do contrato, pode-se dizer que a natureza de tal pedido é executiva *lato sensu*, já que a instituição financeira poderá ser coagida por meios indiretos a implementar os reajustes corretos.

Por fim, é de se ver que também podem ser verificados pedidos de natureza mandamental nas ações revisionais, especialmente quando se reconhece, em razão da procedência de pedidos declaratórios ou constitutivos, a quitação do contrato, impondo-se levantar todos os efeitos de eventual inadimplemento. Nesse caso podem ser elencados os pedidos tendentes à exclusão do nome de mutuários dos sistemas de proteção ao crédito (SPC, SERASA, CADIN, etc.), onde o Juízo “manda” que a pessoa responsável pela administração do contrato (um preposto da instituição financeira, por exemplo) cumpra a ordem, sob pena de medidas coercitivas indiretas, tais como a multa e, até mesmo, a referida instauração de processo penal pela prática de crime de desobediência (art. 330 do CP).

2 Relações da ação revisional com a execução judicial

2.1 O conceito de execução judicial

Ao definir o que seja ‘execução judicial’, quase todos os autores são uníssomos em referir que a execução envolve essencialmente uma alteração da realidade, ou seja, a adequação dela a uma norma jurídica concreta, que vem constante de uma sentença, no caso de título judicial, ou que foi elaborada de forma privada, com força de título extrajudicial. Em outras palavras, a execução “tem por finalidade conseguir por meio do processo, e sem o concurso da vontade do obrigado, o resultado prático a que tendia a regra jurídica que não foi obedecida”.¹⁵ Ressalte-se, a respeito disto, que só são passíveis de execução sanções que imponham modificação da realidade, razão pela qual os provimentos de cunho tipicamente constitutivo, por exemplo, não comportam execução,¹⁶ uma vez que a sentença, por si só, já atende ao objetivo perseguido, independentemente de qualquer providência no mundo concreto.

¹⁵ LIEBMAN, 1986, p.4.

¹⁶ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo de Execução**. 3.ed. São Paulo: RT, 2004, p.32.

Dessa forma, o que se tem na execução é “a produção dos mesmos efeitos que produziria a satisfação voluntária do direito pelo próprio obrigado ou por terceiro, ou seja, a realização da vontade da lei em seu resultado econômico objetivo”,¹⁷ sendo, por essa razão, indispensável que essa sanção seja consubstanciada num título do qual constem todos os elementos da prestação devida.

Em relação aos títulos executivos, é importante ressaltar que eles serão considerados judiciais quando forem provenientes de uma prévia atividade cognitiva do juiz, ou seja, quando a obrigação estiver certificada pela atividade jurisdicional, ainda que ela seja restrita ou meramente homologatória, como é o caso do art. 475, N, III e V. No entanto, há casos em que a lei atribui executividade a títulos que não são produzidos por sentença, mas, sim, de forma privada, tais como os documentos particulares firmados pelo devedor e por duas testemunhas, os títulos de crédito, as dívidas de aluguéis documentalmente comprovadas, a certidão de dívida ativa, etc. Em relação a essa temática muito se poderia escrever, mas o escopo restrito do presente estudo permite apenas estabelecer que a principal diferença entre as duas espécies diz respeito ao âmbito de matérias que poderão ser alegadas em sede de embargos ou impugnação. No título executivo judicial, tem-se um rol muito mais limitativo (art. 475-L), já que todas as matérias relativas à certificação do direito (cognição) já restaram decididas anteriormente. De outra parte, no caso do título extrajudicial, o executado poderá alegar “qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento” (art. 745, V).

Vê-se, ainda, que a execução, além dos meios de realização direta da pretensão (sub-rogatórios, tais como penhora, alienação forçada, etc.), também prevê meios de coação indireta, sejam eles punitivos, como ocorre no caso de multa em obrigação de entregar coisa (art. 621, parágrafo único, do CPC), ou estimulantes ao devedor para que cumpra sua obrigação, como é o caso da redução da verba honorária pela metade, no caso de pagamento integral do valor executado no prazo de três dias (art. 652-A, parágrafo único, do CPC).

Por fim, além do requisito do título executivo, o art. 586 do CPC impõe que “a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível.” Tais requisitos, frise-se, são cumulativos e indispensáveis, sendo que a falta de qualquer um deles torna a execução insubsistente. A respeito deles, será feita a sua análise em cotejo com os efeitos da ação revisional, identificando as implicações dela em relação à execução.

¹⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução Civil**. São Paulo: RT, 1973, p.81.

2.2 Os pressupostos da execução e as implicações da ação revisional

2.2.1 Certeza

Ao exigir certeza como requisito da execução, o CPC impõe que no título executivo estejam definidos todos os elementos indispensáveis para que se possa buscar o cumprimento forçado da obrigação inadimplida. Nesse sentido, interessante é a lição de Wambier, que assim expõe:

Certeza da obrigação refere-se unicamente à exata definição de seus elementos. Ou seja, o título executivo (um único documento ou, excepcionalmente, uma série de documentos a que a lei atribui tal qualidade) retratará obrigação certa quando nele estiverem estampadas a natureza da prestação, seu objeto e seus sujeitos. O título terá de deixar claro quem é o credor e o devedor; se a obrigação é de fazer, não fazer ou dar; fazer o quê, não fazer o quê, dar o quê, e assim por diante.¹⁸

Importante ressaltar que essa certeza diz respeito unicamente ao título executivo, como referido, e não em relação à existência concreta ou não da obrigação.¹⁹ Em outras palavras, no processo de execução não se cogita de nenhuma cognição a respeito da certificação do direito. Isso porque no caso do título judicial ela terá ocorrido previamente, enquanto que no título extrajudicial ela poderá ocorrer incidentalmente em sede de embargos ou em ação autônoma, como é a revisional aqui tratada.

Assim, caso o título extrajudicial seja questionado, poderá haver a modificação do conteúdo obrigacional expresso nele. Sobre essa questão, é de se ver que isso não elide, de forma alguma, a sua certeza, uma vez que o título, mesmo modificado, continua contendo todos os elementos indispensáveis para o processo executivo. O título, antes, era certo, porque continha todos os elementos da obrigação. Depois de eventual revisão continuará a sê-lo, desde que, contudo, a decisão não o tenha invalidado a ponto de elidir seus elementos essenciais, caso em que perderá a executibilidade.

2.2.2 Liquidez

O antigo código civil trazia em seu art. 1533 uma definição a respeito da liquidez, tratando como líquida “a obrigação certa, quanto à sua existência, e determinada, quanto ao seu objeto”. Em que pese a disposição não ter sido reproduzida no novo código, vale ainda o seu conteúdo, podendo-se afirmar, de outra forma, que a liquidez significa

¹⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil**, v. II. São Paulo: RT, 2007, p.74-5.

¹⁹ SANTOS Fidélis. **Manual de direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 2002. v. II., p.8.

definição quanto à determinação (direta ou por mero cálculo) da quantidade de bens objeto da prestação.²⁰

Interessante notar que, em relação aos títulos executivos extrajudiciais, não existe a possibilidade de título ilíquido, dependente de procedimento judicial de liquidação de sentença. Isso porque é da essência do título extrajudicial a sua liquidez, devendo constar nele todos os elementos necessários à apuração do *quantum debeatur*, ou seja, o título precisa indicar o valor devido, ou a forma de chegar a ele, ainda que se valendo de índices divulgados por instituições públicas, por exemplo. Assim, caberá ao exequente demonstrar discriminadamente seu cálculo (art. 614, II, do CPC), impondo-se ao Juízo intimá-lo a emendar a inicial no caso de não atendimento integral a essa exigência.²¹

No que tange à hipótese de, no curso de execução, haver decisão judicial eficaz, proferida em ação revisional, que tenha alterado parte do título executivo, é de se referir que a Jurisprudência do STJ tem reiteradamente reconhecido que isso, por si só, não retira a liquidez do título.²² Nesses casos, basta que o exequente proceda à adequação dos cálculos aos novos parâmetros, prosseguindo a execução nesses termos.

2.2.3 Exigibilidade

A exigibilidade diz respeito à possibilidade de, em tese, o credor poder exercer a sua pretensão de direito material, ou seja, exigir do devedor o cumprimento da prestação que é objeto do título. Se, por exemplo, não estiver ainda vencido o prazo para o cumprimento da obrigação, não haverá exigibilidade, não tendo ainda nascido a pretensão que enseja o pedido de tutela jurisdicional executiva.

Saliente-se que, a esse respeito, que a exigibilidade é um requisito formal do título executivo, que independe do fato de ter havido ou não o inadimplemento por parte do devedor. Em realidade, o inadimplemento é requisito para a execução, podendo haver título exigível que não seja executável, por ter havido o seu inadimplemento (art. 580 do CPC). Em outras palavras, como expõe Ernane Fidélis dos Santos, “a exigibilidade, que é requisito essencial do título executivo, não se confunde com o inadimplemento, que é condição de realização da execução.” (2002, v. II, p.10).

A exemplo do que ocorre com a certeza e a liquidez, a pendência de ação revisional, ou mesmo o seu trânsito em julgado, não acarreta, em regra, nenhuma modificação no requisito da exigibilidade. Poderá haver, em remota hipótese, eventual modificação caso decisão eficaz proferida em ação revisional declare nula determinada cláusula relativa

²⁰ WAMBIER, 2007, p.75, v. II.

²¹ REsp 577773/PR, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2005, DJ 14/11/2005, p.327.

²² REsp 593.220/RS, DJ de 07/12/2004, Rel. Min. Nancy Andrighi.

ao prazo de cumprimento da obrigação, ou revise o contrato fixando novo prazo para o cumprimento da obrigação, por considerar excessivamente oneroso o pactuado.

2.3 A sentença na ação revisional: em que momento ela é eficaz em relação ao título executivo

Considerando que a ação revisional tem como objeto, no mais das vezes, modificar ou anular o título executivo do credor, faz-se importantíssimo saber qual o momento em que efetivamente poderá dar-se esse efeito, o que tem destacada relevância no caso de haver concomitância de ação revisional e ação executiva. Para responder a essa questão, impõe-se analisar os planos de existência, validade e eficácia da sentença.

Sobre esse tema, verifica-se que a sentença, enquanto ato judicial que resolve o mérito do processo, ou que simplesmente o extingue, sem resolução de mérito, passa a existir a partir do momento em que é publicada, o que a Jurisprudência tem reconhecido que ocorre com a sua juntada aos autos do processo ou sua entrega em cartório²³. Prova disso é que, após tal medida, não é mais possível ao juiz alterá-la, salvo na hipótese de erros materiais, embargos declaratórios ou no caso do art. 285-A do CPC. No que tange ao plano da validade, é de se ver que a sentença será válida desde o momento em que passou a existir, sendo que outras decisões posteriores que eventualmente a reformarem também retroagirão a esse marco, por força da substitutividade estabelecida pelo art. 512 do CPC.

Em relação ao plano da eficácia, é com a intimação que ela passa a ter efeitos em relação às partes, pelo que dispõe o art. 234 do CPC. Contudo, a sentença não produzirá de imediato seus efeitos, quando couber contra ela recurso a que a lei atribua efeito suspensivo, como é, via de regra, o recurso de apelação e o de embargos declaratórios. A respeito disso, é de se ver que a redação do CPC, ao falar em recursos com “efeito suspensivo” não é de todo adequada, vez que a decisão não chega a produzir efeitos que tenham que ser “suspensos”, ou seja, o recurso simplesmente impede a sua eficácia²⁴. Ela se iniciará, nesse caso, quando não couber mais recurso com efeito suspensivo do acórdão proferido em 2º grau (quando couberem apenas recursos especial e extraordinário, por

²³ REsp 750.651/PA, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 22/05/2006 p.99, REsp 132.962/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/1997, DJ 16/02/1998, p.36.

²⁴ Interessante, a esse respeito, a lição de MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 19.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p.122-3: “A interposição não faz cessar efeitos que já estivessem produzindo, apenas prolonga o estado de ineficácia em que se encontrava a decisão, pelo simples fato de estar sujeita à impugnação através do recurso. A denominação ‘efeito suspensivo’, por isso, apesar de tradicional, é a rigor inexistente.”

exemplo, como prevê o art. 497 do CPC). Frise-se que o raciocínio aqui esposado fica mitigado no caso de concessão de medidas cautelares ou antecipatórias, seja nas instâncias ordinárias ou nos tribunais superiores.

Quanto a essa suspensão dos efeitos da sentença, é relevante salientar que ela não se restringe à simples impossibilidade de execução, mas sim a toda e qualquer eficácia da sentença, mesmo nos casos em que a ela não se destine necessariamente à execução, como é o caso das ações declaratórias e constitutivas.²⁵ Por esse motivo, pode-se considerar que a sentença proferida na revisional só terá alguma influência no processo executivo no momento em que se tornar eficaz, na forma exposta. Antes disso, considera-se plenamente hígido o título executivo, não havendo nenhum óbice ao prosseguimento da execução, ressalvados os casos que se referirão a seguir.

2.4 Execução judicial e prescrição

Considerando que a execução judicial tem por finalidade veicular pretensões não atendidas, faz-se especialmente relevante definir o que seja essa pretensão, bem como estabelecer suas relações com o instituto da prescrição. A pretensão (*Anspruch*, em alemão) pode ser definida como a faculdade de exigir do sujeito passivo alguma ação ou omissão determinada pelo Direito, na definição pioneira de Windscheid.²⁶ Ela nasce, em regra, no momento em que há a violação do direito subjetivo (art. 189 do CCB/02),²⁷ fluindo a partir daí o prazo prescricional.

Vê-se, assim, que ela é relacionada com a exigibilidade do próprio direito subjetivo, com a possibilidade de buscar sua tutela de modo a sanar a “violação ao direito”, como refere a redação do referido art. 189 do CCB/02. Frise-se que nos chamados direitos potestativos não há pretensão, já que eles se contrapõem aos chamados direitos a uma prestação, de cunho obrigacional, não sendo suscetíveis de inadimplemento.²⁸

Aplicando esse conceito de pretensão no que tange ao negócio jurídico, por exemplo, tem-se que o início do prazo prescricional ocorrerá no momento em que houver o vencimento de determinado termo suspensivo, com a inadimplência no cumprimento de uma obrigação. No caso de responsabilidade civil extracontratual, da mesma forma, haverá o nascimento da pretensão no momento em que houver a lesão ao bem jurídico tutelado, seja ele de cunho material ou moral. Em outras palavras, no momento em que se puder considerar “exigível” determi-

²⁵ BARBOSA MOREIRA, 1997, p.123.

²⁶ WINDSCHEID, Bernhard. **Diritto Delle Pandette**. Trad. de Carlo Fadda e Paolo Emilio Bensa. Turim: Unione Tip. Ed. Torinese, 1902, p.183.

²⁷ Importante ressaltar que, caso se trate de responsabilidade por fato do produto ou do serviço, prescreve o CDC que o prazo prescricional tem início “a partir do conhecimento do dano e de sua autoria” (art. 27).

²⁸ CHIOVENDA, 1969, p.16-7.

nada obrigação, ensejando a dedução judicial da pretensão executiva, aí terá início a contagem do prazo prescricional.²⁹

Quanto aos seus efeitos, é de se dizer que a prescrição implica a extinção da pretensão, impedindo o credor de, esgotado o prazo fixado em lei, exercê-la, seja por meio de ação, seja por meio de exceção (art. 190 do CCB/02). No entanto, há meios de se interromper a fluência do prazo prescricional sem exercer definitivamente a pretensão, como é o caso do protesto judicial ou cambial (art. 202 do CCB/02), por exemplo. Essa interrupção, contudo, só poderá ocorrer uma vez, como determina o *caput* do referido art. 202.

Desse modo, ainda que se interrompa a prescrição, chegará o momento em que se deve exercer a pretensão de forma definitiva, por meio da ação judicial ou de procedimento extrajudicial (por exemplo, a execução do Decreto-lei 70/66), sob pena de vê-la extinta. Contudo, como já referido, não é qualquer ação que tem o condão de configurar o exercício da pretensão, mas apenas aquelas que tiverem pedidos que tencionem (daí 'pretensão') ao cumprimento da obrigação, o que não é o caso das ações meramente declaratórias. Sobre esse tema, preciso é o posicionamento de Talamini:

Quando se exerce a ação meramente declaratória sobre um direito (compreendida nos moldes acima expostos), não se exerce a pretensão material relativa a tal direito; não se exige, pela ação, a sua satisfação: apenas se pretende a eliminação da incerteza quanto à sua existência. E assim o é inclusive quando se propõe a demanda de mera declaração depois de já violado o direito.³⁰

Alguns autores, no entanto, consideram que, no caso de ação declaratória positiva, em que se quer ver reconhecida determinada relação jurídica, haveria a interrupção da prescrição pela citação (CCB/02, 202, I), "porque não se pode exigir mais inequívoca demonstração do credor de que não está inerte".³¹ Ora, a inércia que acarreta na extinção da pretensão é aquela vinculada diretamente com o seu exercício, sua exigência, e não com eventual busca de eliminação de incerteza, razão pela qual não se pode considerar a interposição de ação declaratória como marco interruptivo. Uma coisa é saber "se" a obrigação existe;

²⁹ Nessa direção foi, por exemplo, a conclusão da I Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal (11 a 13/09/2002), que assim concluiu em sua Súmula 14: Art. 189: 1) o início do prazo prescricional ocorre com o surgimento da pretensão, que decorre da exigibilidade do direito subjetivo; 2) o art. 189 diz respeito a casos em que a pretensão nasce imediatamente após a violação do direito absoluto ou da obrigação de não fazer.

³⁰ TALAMINI, Eduardo. Sentença que reconhece obrigação como título executivo: CPC, art. 475-N, I. Acrescido pela Lei 11.232/2005. **Revista Jurídica**. Órgão Nacional de Doutrina, Leg. e Crítica Judiciária. São Paulo, v. 54, n.344, p.19-43, jun. 2006, p.36.

³¹ BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense. 1975, p.88.

outra é buscar o seu cumprimento, sendo apenas esta última a capaz de veicular pretensão.

Nesse sentido, para que efetivamente se evite a prescrição, deverá ser exercida definitivamente a pretensão, dentro do prazo legal. Isso significa que, ainda que o credor conteste determinada ação revisional, opondo-se ao direito do devedor da obrigação, isso por si só não configura o exercício da pretensão. O ajuizamento da execução judicial,³² nos casos em que haja título executivo, é imprescindível, ainda que pendente sobre o título controversa. Prova disso é que, mesmo que a ação revisional venha a ser julgada improcedente, não poderá o credor executar o contrato se já tiver ocorrido prescrição. Evidentemente, é lícito ao credor requerido deduzir sua pretensão por meio de reconvenção ou contrapedido, dispensando-se, assim, o ajuizamento de ação autônoma.

Frise-se, por fim, que o fato de estar sendo discutido o negócio jurídico em outro processo não é causa de suspensão da prescrição, o que só ocorre na pendência de ação penal no tocante à responsabilidade civil *ex delicto*. Igualmente, ainda que na inicial da ação revisional o devedor reconheça o direito do credor (art. 202, VI, do CCB/02), isso poderá, no máximo, importar na interrupção do prazo prescricional, o qual recomeçará a fluir a partir desse momento.

2.5 Questões processuais sobre a ação revisional e a execução do respectivo título

2.5.1 A propositura da ação revisional e a suspensão da execução

A propositura de demanda judicial, como exercício do direito constitucional de acesso ao Judiciário, tem diversas implicações jurídicas relevantes, tais como fixar o termo inicial do exercício das pretensões, interrompendo a prescrição, possibilitar a citação para constituir o devedor em mora, tornar "litigiosa" uma determinada relação jurídica, etc. No entanto, apesar de esses efeitos poderem ter algum reflexo em relação ao negócio jurídico (como evitar a prescrição, por exemplo), é de se ver que, em regra, o mero fato de se discutir esse negócio judicialmente não lhe causa qualquer modificação quanto aos seus elementos de validade ou eficácia. Em outras palavras, a simples propositura de ação judicial não tem a capacidade de causar qualquer impedimento a que seja ajuizada execução envolvendo o título executivo questionado, e nem abala quaisquer de seus atributos, não obstante exista a possibilidade de futuro provimento jurisdicional que o faça.

³² A Jurisprudência tem admitido a possibilidade do credor, ainda que possua título executivo, deduzir sua pretensão por meio de ação monitória (REsp 210030/RJ, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/12/1999, DJ 04/09/2000 p.49, REsp 394695/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 04/04/2005, p.314).

Esse, de modo geral, tem sido o posicionamento da Jurisprudência, que reiteradamente tem afirmado que “a pendência de ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de lhe promover a execução, muito menos, em assim ocorrendo, caracteriza litigância de má-fé.”³³ Da mesma forma, a propositura de ação revisional não se presta, por si só, a suspender eventual ação executiva, especialmente considerando que nela não há qualquer garantia do Juízo hábil a tanto.³⁴ Nesse mesmo sentido, a mera existência de ação revisional não impede que sejam levados a cabo penhora ou outros atos constritórios na ação executiva.³⁵

Entretanto, a Jurisprudência vem reconhecendo a possibilidade de que a ação revisional faça as vezes da ação de embargos, suspendendo a execução, desde que já tenha sido garantido o Juízo nessa demanda executiva.³⁶ Tal entendimento, contudo, deverá ser mitigado, uma vez que o novel art. 739-A, introduzido pela Lei 11.382/06, além de exigir a garantia do Juízo por penhora, depósito ou caução suficientes, só permite a suspensão da execução no caso em que, “sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação”. Oportuno assinalar, a respeito disso, que a atribuição de efeito suspensivo, quando o fundamento dos embargos (ou, no caso, da ação revisional) for eventual invalidade do título executivo, terá nítido caráter antecipatório, como expõe Alvim.³⁷ Por outro lado, quando o fundamento dos embargos for eventual nulidade de penhora, haverá na suspensão caráter cautelar, uma vez que a sua procedência apenas terá como conseqüência o saneamento de eventuais nulidades na execução, não impedindo seu regular seguimento.

Por fim, é de se salientar que, embora a propositura de ação revisional, em regra, não tenha o condão de obstar ou suspender ação executiva judicial, nada obsta que, configurados os requisitos legais,

³³ REsp nº. 400.765/SP, DJ de 30/06/2003, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA.

³⁴ “A ação de conhecimento ajuizada para rever cláusulas de contrato não impede a propositura e o prosseguimento da execução fundada nesse título, notadamente se a esta faltam a garantia do juízo e a oposição de embargos de devedor.” (REsp 373742/TO, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 06/06/2002, DJ 12/08/2002, p.218). Em sentido contrário, em revisional de contrato do SFH: AgRg no REsp 618.825/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/11/2004, DJ 06/12/2004, p.304.

³⁵ REsp 537278/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2003, DJ 05/04/2004, p.258.

³⁶ “Fixa-se o entendimento mais recente da 4ª Turma em atribuir à ação revisional do contrato o mesmo efeito de embargos à execução, de sorte que, após garantido o juízo pela penhora, deve ser suspensa a cobrança até o julgamento do mérito da primeira.” (REsp 610286/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 17/10/2005, p.300).

³⁷ ALVIM, 2007.

para concessão de antecipação dos efeitos da tutela, seja determinada a suspensão de eventual execução. Nesse caso, no entanto, em que pese o âmbito de discricionariedade que envolve o juízo antecipatório, o depósito ou caução idônea são medidas altamente válidas e necessárias para evitar que a ação revisional seja utilizada como instrumento de protelação no pagamento de dívidas.

2.5.2 Ação revisional e embargos do devedor – litispendência e conexão

Como já referido, a Jurisprudência tem aceitado em diversos julgados a possibilidade de que a ação revisional substitua os embargos à execução, podendo inclusive suspender o processo executivo, preenchidos os requisitos legais. No entanto, é de se ver que esse entendimento, apesar de altamente útil e adequado, não impede o devedor de ajuizar embargos à execução, uma vez que não haveria como se configurar a litispendência,³⁸ pois inexistente a identidade de pedidos, requisito constante do art. 301, § 2º, do CPC.

Na ação revisional, o pedido é para que o juízo declare nulo ou desconstitua parcial ou totalmente o título executivo, ou condene o credor a proceder ao seu devido cumprimento. No caso dos embargos, tais matérias também constituirão a causa de pedir, mas o pedido será para que seja o processo executivo declarado insubsistente, seja no todo, ou em eventual excesso causado por invalidades do título.

Dessa forma, é plenamente lícito ao devedor optar pela interposição de embargos à execução,³⁹ não obstante já ter ajuizado ação revisional. O que poderá haver entre eles, nesse caso, será conexão⁴⁰ ou continência, impondo-se a reunião dos processos para julgamento conjunto, na forma do disposto no art 105, do CPC. O critério para definir o juízo para essa reunião de processos será o da prevenção, remetendo-se os embargos e a execução para o juízo da revisional.

No caso de ser ajuizada ação revisional após o ajuizamento da execução, deverá ser ela distribuída por dependência,⁴¹ de modo a evitar decisões contraditórias em relação a eventuais embargos. A esse respeito, interessante notar que, caso já tenham sido interpostos embargos à execução, o STJ já considerou faltar interesse ao autor de

³⁸ A favor: REsp 719.566/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 09/10/2006, p.288. Em sentido contrário: REsp 722.820/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 26/03/2007, p.207. REsp 691.730/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2005, DJ 06/02/2006, p.279.

³⁹ REsp 160.998/RS, DJ 29/06/1998, Relator Min. Ruy Rosado de Aguiar.

⁴⁰ CC 38045/MA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2003, DJ 09/12/2003, p.202.

⁴¹ TRF da 1ª. Região. CONFLITO DE COMPETENCIA 200401000182612/DF Data da decisão: 07/03/2006 DJ: 03/04/2006, p.4, Rel. Des. Fed. JOÃO BATISTA MOREIRA.

ação revisional que veicule a mesma matéria, “porquanto os embargos interpostos com a mesma *causa petendi* cumprem os desígnios de eventual ação autônoma”.⁴²

2.5.3 Suspensão da execução – a questão da responsabilidade do exequente

Em se tratando de suspensão da execução, é de se dizer que não tem aplicação o disposto no art. 265, IV, do CPC, o qual prevê tal possibilidade quando a sentença de mérito “depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente”. Isso porque, ainda que sejam aplicáveis à execução as disposições do processo de conhecimento (art. 598), não haverá na demanda executiva a prolação de sentença de mérito, já que sua finalidade precípua é a realização *in concreto* da pretensão do credor, como já referido.

No entanto, há casos em que o credor não pode mais esperar para ajuizar a execução, o que geralmente ocorre em razão da prescrição, não obstante haver grandes possibilidades de que o título executivo venha a ser modificado, afetando o processo executivo. Assim, é plenamente possível que o exequente ajuíze a execução e, imediatamente após a citação, requeira a sua suspensão, evitando que seja levado a cabo qualquer procedimento executivo concreto. Isso se pode dar, por exemplo, quando há sentença de 1º grau que altera o título executivo e esteja em conformidade com a Jurisprudência dos tribunais superiores, mas que ainda não tem eficácia por conta da interposição de recurso de apelação, recebida no efeito suspensivo.

Observe-se, a esse respeito, que o art. 574 do CPC impõe que “o credor ressarcirá ao devedor os danos que este sofreu, quando a sentença, passada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação, que deu lugar à execução”. Essa responsabilidade, que é tida pela maioria da doutrina como objetiva, abrange não só medidas de retorno ao *status quo ante*, tais como a restituição de valores e coisas, mas também a reparação por perdas e danos e lucros cessantes, inclusive danos morais.⁴³ Veja-se que é plenamente possível que, após ultimados atos de alienação, sobrevenha decisão que declare eventual nulidade parcial do título executivo, alterando consideravelmente o *quantum debeatur*. Imagine-se, por exemplo, os potenciais danos gerados caso já tenha sido alienado bem de grande valor sentimental, como uma jóia de família. A respeito disso, é de se frisar que o retorno ao *status quo ante*, nesse caso, não atingirá o terceiro arrematante,

⁴² REsp 714.792/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/04/2006, DJ01/06/2006, p.154.

⁴³ Zavascki, 2004, p.115.

por força do disposto no art. 694 do CPC, impondo a exequente devolver o valor integral do bem, ainda que arrematado por valor inferior, sem prejuízo de outros eventuais danos.

Por essa razão, nos casos em que se considere temerário prosseguir a execução, por conta de grande probabilidade de modificação do título executivo, deverá o credor exercer de maneira inequívoca sua pretensão, através da execução, e poderá requerer sua suspensão, de modo a evitar futura responsabilização civil.

Conclusão

A partir do exposto, podem ser sintetizadas as seguintes conclusões:

a) a ação que comumente se denomina de revisional não tem uma eficácia preponderantemente homogênea, podendo veicular pedidos declaratórios, constitutivos e condenatórios, impondo-se a análise por menorizada de cada pedido e sua causa para verificar qual a sua espécie;

b) serão 'declaratórios' os pedidos que tiverem por objeto nulidades do negócio jurídico, ou dúvidas concretas sobre interpretação do respectivo contrato; 'constitutivos', os que versarem sobre anulabilidades e revisão do negócio por onerosidade excessiva superveniente (CDC); e 'condenatórios' os que versarem sobre restituição de valores e retorno ao *status quo ante* por conta de invalidades;

c) a procedência de ação revisional, em regra, quando não comprometer os elementos fundamentais do título executivo, não lhe subtrai a certeza, liquidez ou exigibilidade, impondo-se, contudo, a adequação do processo executivo a eventuais modificações no título;

d) a sentença proferida em ação revisional só terá o efeito de alterar o processo executivo a partir do momento em que ela seja eficaz, o que se dá quando não couber contra ela recurso para o qual a lei atribui efeito suspensivo;

e) tornando-se exigível o direito advindo do negócio jurídico, nasce a pretensão, a qual só poderá ser exercida de modo definitivo com o ajuizamento de ação executiva ou equivalente, reconvenção (ou contrapedido) ou por meio de execução extrajudicial, nos casos em que couber. O mero fato de contestar ação revisional não suspende, nem interrompe o prazo prescricional;

f) o simples ajuizamento de ação revisional não inibe o credor de promover a execução, nem suspende o seu curso. Poderá, no entanto, ser considerada a ação revisional equivalente aos embargos, podendo suspender-se a execução nesse caso, preenchidos os requisitos do art. 739-A do CPC;

g) haverá conexão – e não litispendência – entre ação revisional e embargos que tenham a mesma causa de pedir, pois os pedidos são diversos, impondo-se o seu julgamento conjunto, estabelecendo-se a competência pela prevenção;

h) em havendo potencial anulação parcial ou total do título executivo, poderá o credor exercer a sua pretensão por meio da execução, sendo-lhe lícito requerer sua suspensão até o trânsito em julgado da ação revisional. Tal medida minimizaria o pagamento de eventuais perdas e danos/lucros cessantes, por responsabilidade civil objetiva do exequente.

Referências

- ALVIM, Eduardo Pellegrini de Arruda. **Noções sobre a classificação das ações:** algumas modalidades de procedimentos e o cabimento da antecipação de tutela. Rio de Janeiro, Revista Forense, v. 103, nº. 391, p.25-44, maio/jun. 2007.
- BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense. 1975.
- CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil.** Trad. de J. G. Menegale. São Paulo: Saraiva, 1969. v. I.
- DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil.** 8.ed. Salvador: JusPodivm, 2007. v.I.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução Civil.** São Paulo: RT, 1973.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de Execução.** São Paulo: Editora Saraiva, 1986.
- MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor.** 3.ed. São Paulo: RT, 1999.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O Novo Processo Civil Brasileiro.** 19.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado das Ações.** Rio de Janeiro: RT, 1970. t. I e II.
- SANTOS, Ermene Fidélis dos. **Manual de direito Processual Civil.** São Paulo: Saraiva, 2002. v. II.
- TALAMINI, Eduardo. Sentença que reconhece obrigação como título executivo: CPC, art. 475-N, I. Acrescido pela Lei 11.232/2005. **Revista Jurídica.** Órgão Nacional de Doutrina, Leg. e Crítica Judiciária, São Paulo, v. 54 , n.344, p.19-43, jun. 2006.
- WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil.** São Paulo: RT, 2007. v. I e II.
- WINDSCHEID, Bernhard. **Diritto Delle Pandette.** Trad. de Carlo Fadda e Paolo Emilio Bensa. Turim: Unione Tip.Ed. Torinese, 1902.
- ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo de Execução.** 3.ed. São Paulo: RT, 2004.