

Cumprimento da sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva relativa a tutela de direitos individuais homogêneos



Daniele Alves Moraes



Daniele Alves Moraes

CUMPRIMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA
GENÉRICA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA RELATIVA
A TUTELA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

1ª Edição Eletrônica

Uberlândia / Minas Gerais
Navegando Publicações
2019



NAVEGANDO

Navegando Publicações



NAVEGANDO

www.editoranavegando.com
editoranavegando@gmail.com

Uberlândia – MG,
Brasil

Copyright © by autor, 2019.

M791 – Moraes, Daniele Alves. Cumprimento da sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva relativa a tutela de direitos individuais homogêneos. Uberlândia: Navegando Publicações, 2019.

ISBN: 978-85-53111-49-7

 10.29388/978-85-53111-49-7

1. Direito 2. Sentença Condenatória 3. Ação Coletiva. I. Daniele Alves Moraes.
II. Navegando Publicações. Título.

CDD – 340

CDU – 34

Revisão/ Diagramação – Lurdes Lucena

Índice para catálogo sistemático

Direito

340



Editores

Carlos Lucena – UFU, Brasil

José Claudinei Lombardi – Unicamp, Brasil

José Carlos de Souza Araújo – Uniube/UFU, Brasil

Conselho Editorial

Afrânio Mendes Catani – USP, Brasil

Alberto L. Bialakowsky – Universidad de Buenos Aires, Argentina.

Ángela A. Fernández – Univ. Autónoma de Sto. Domingo, República Dominicana

Anselmo Alencar Colares – UFOPA, Brasil

Carlos Lucena – UFU, Brasil

Carlos Henrique de Carvalho – UFU, Brasil

Carolina Crisorio – Universidad de Buenos Aires, Argentina

Cílson César Fagiani – Uniube, Brasil

Christian Cwik – University of the West Indies, St. Augustine, Trinidad & Tobago

Christian Hausser – Universidad de Talca, Chile

Daniel Schugurensky – Arizona State University, EUA

Dermeval Saviani – Unicamp, Brasil

Elizet Payne Iglesias – Universidad de Costa Rica, Costa Rica

Fabiane Santana Previtali – UFU, Brasil

Francisco Javier Maza Avila – Universidad de Cartagena, Colômbia

Gilberto Luiz Alves – UFMS, Brasil

Hernán Venegas Delgado – Universidad Autónoma de Coahuila, México

Iside Gjergji – Universidade de Coimbra - Portugal

Iván Sánchez – Universidad del Magdalena –Colômbia

João dos Reis Silva Júnior – UFSCar, Brasil

Jorge Enrique Elías-Caro – Universidad del Magdalena, Colômbia

José Carlos de Souza Araújo – Uniube/UFU, Brasil

José Claudinei Lombardi – Unicamp, Brasil

José Jesus Borjón Nieto – El Colégio de Vera Cruz, México

José Luis Sanfelice – Univás/Unicamp, Brasil

Lívia Diana Rocha Magalhães – UESB, Brasil

Mara Regina Martins Jacomeli – Unicamp, Brasil

Miguel Perez – Universidade Nova Lisboa – Portugal

Newton Antonio Paciulli Bryan – Unicamp, Brasil

Paulino José Orso – Unioeste – Brasil

Raul Roman Romero – Universidad Nacional de Colombia – Colômbia

Ricardo Antunes – Unicamp, Brasil

Robson Luiz de França – UFU, Brasil

Sérgio Guerra Vilaboy – Universidad de la Habana, Cuba

Silvia Mancini – Université de Lausanne, Suíça

Teresa Medina – Universidade do Minho – Portugal

Tristan MacCoaw – Universit of London – Inglaterra

Valdemar Sguissardi – UFSCar – (Aposentado), Brasil

Victor-Jacinto Flecha – Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción, Paraguai

Yoel Cordoví Núñez – Instituto de História de Cuba, Cuba

Dedicatória

Dedico este livro aos *meus pais*, em agradecimento a todas as oportunidades de estudo que me proporcionaram e pelo amor, educação, carinho, apoio e confiança que sempre me deram.

Agradecimentos

Agradeço aos *meus pais*, por tudo. Ao Professor e Orientador *Dr. Luiz Rodrigues Wambier*, pela inestimável orientação, pelos valiosos ensinamentos, pela paciência e dedicação dispensados para o acompanhamento do estudo.

SUMÁRIO

Introdução	01
1 - O microsistema de processos coletivos	05
1. 1 Processo coletivo como vertente do acesso à tutela jurisdicional	08
1.2 Direitos ou Interesses Transindividuais	11
1.2.1 Interesses ou Direitos Difusos	15
1.2.2 Interesses ou Direitos Coletivos	19
1.2.3 Interesses ou Direitos Individuais Homogêneos	20
2 - Exercício da função jurisdicional no brasil	23
2.1 Noções Gerais do Processo de Execução	25
2.2 Reformas no Processo de Execução	26
2.3 Requisitos da Execução: Título Executivo e Inadimplemento.	30
2.4 Princípios do Processo de Execução	35
2.4.1 princípio da Realidade da Execução	36
2.4.2 Princípio da Máxima Utilidade da Execução	37
2.4.3 Princípio do menor sacrifício do executado	38
2.4.4 Execução equilibrada	39
2.5 Espécies de Execução	40
3 - Sentença	43
3.1 Sentença Coletiva	48
3.2 Sentença Coletiva e Coisa Julgada	53
3.3 Limitação da Abrangência Territorial da Decisão Proferida na Ação Coletiva	59
3.4 Litispendência e Conexão nos Processos Coletivos	66

3.5 Liquidação da Obrigação Contida na Sentença no Sistema Processual Civil Tradicional	71
4 - Cumprimento da sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva referente à tutela dos direitos individuais homogêneos	79
4.1 <i>Class Action For Damages</i>	79
4.2 A Tutela Coletiva dos Direitos Individuais Homogêneos	82
4.2.1 Liquidação coletiva: objeto	85
4.2.2 Legitimidade no cumprimento da sentença Coletiva referente a direitos individuais homogêneos	86
4.3 Competência	88
4.4 Procedimento da liquidação de sentença condenatória genérica que tutela o direito individual homogêneo.	91
4.4.1 Cumprimento individual	97
4.4.2 Cumprimento coletivo da sentença	101
4.5 Liquidação Zero	102
4.5.1 Prescrição da Pretensão Executória e o prazo do art. 100 do Código do Consumidor	105
4.5.2 Reparação fluida	107
4.6 Aproveitamento <i>in utilibus</i> , da sentença condenatória proferida em Ação Coletiva.	109
Conclusão	111
Referências	123
Sobre a Autora	135

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por finalidade a análise de alguns dos principais aspectos da liquidação e do cumprimento da sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva relativa a tutela de direitos individuais homogêneos.

Um dos motivos para a escolha do tema é o fato de que as ações coletivas são salvo de polêmicas no âmbito da doutrina, jurisprudência e, também, junto à própria sociedade que, muitas vezes, sequer tem conhecimento da existência, importância e utilidade dessas ações¹.

Acresça-se a esse fato a grande dificuldade por parte dos operadores do Direito em efetivar a satisfação da condenação fixada nas respectivas decisões proferidas nessas ações coletivas, o que se deve não apenas às dificuldades inerentes à fase de liquidação e cumprimento de sentença, mas, principalmente, ao fato de que o uso das ações coletivas ainda é tarefa relativamente nova para os operadores do Direito².

Existem muitos operadores do Direito que ainda não tiveram contato com ações coletivas e infelizmente, ainda são poucas as faculdades de Direito que possuem disciplinas específicas em sua grade curricular para tratar do chamado “direito coletivo”, tanto no seu aspecto material quanto processual.

¹ “Todos os temas ligados às ações coletivas geram problemas. Ainda estamos vivendo um momento histórico em que há mais discordâncias do que unanimidades em relação a muitos dos temas ligados ao processo coletivo. Trata-se de fenômeno novo, cujos contornos estão afeiçoados às necessidades de nossa época, já que, potencialmente, atendem a anseios das sociedades contemporâneas”. WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. Anotações sobre a liquidação e a execução das sentenças coletivas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; CASTRO MENDES, Aluísio Gonçalves de; WATANABE, Kazuo. (Coord.). **Direito Processual Coletivo e o Anteprojeto do Código Brasileiro de Processos Coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 262.

² “Não se pode ser olvidado o fato de que os ensinamentos da ciência processual, nas Faculdades de Direito, privilegia o ambiente das demandas intersubjetivas (Ticio versus Caio), e assim não estranha que, depois de os operadores do Direito experimentarem dificuldades no manejo dos conflitos metaindividuais, não raro deixando de empregar (ou mal empregando) as técnicas e institutos próprios do processo coletivo, ou então forçando um transplante, para o ambiente coletivo, de figuras e categorias vocacionadas para a jurisdição singular”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Jurisdição coletiva e coisa julgada: teoria geral das ações coletivas**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 71.

Além disso, os precedentes práticos que podem ser adotados como parâmetros para dirimir as dificuldades encontradas na prática ainda são poucos, já que a efetiva liquidação e cumprimento das sentenças coletivas, notadamente as relativas a direitos individuais homogêneos, ainda é uma realidade relativamente recente em nosso país.

O presente trabalho será elaborado, principalmente, a partir da análise da Lei de Ação Civil Pública (LACP) e do Código de Defesa do Consumidor (CDC), principais diplomas legais que regulamentam as ações coletivas, e também do disposto na Constituição Federal (CF) e, ainda, no Código de Processo Civil (CPC), cuja aplicação é subsidiária à matéria em exame. Também será analisada a doutrina e jurisprudência recentes sobre o assunto.

Serão abordados aspectos gerais sobre o exercício da função jurisdicional no Brasil, da liquidação e do cumprimento de sentença que fixa a obrigação de pagar quantia na esfera do direito individual para, somente então, analisá-los sob o aspecto coletivo, considerando, principalmente, os direitos ou interesses individuais homogêneos, que compreendem o objetivo desse trabalho.

A liquidação da sentença condenatória genérica, o accertamento do dano individualmente sofrido, mediante a comprovação da sua efetiva existência, do seu nexu causal com o dano considerado globalmente e da sua expressão econômica (*quantum debeatur*), em regra, é de responsabilidade e de interesse da própria vítima e de seus sucessores. A liquidação nesses casos somente deverá ser promovida pelos entes legitimados do art. 82 do CDC (que também possuem legitimidade para a liquidação da reparação global residual, prevista no art. 100, do CDC) em situações excepcionais.

Neste aspecto, examinaremos a liquidação de sentença por artigos, que, em regra, é a adotada para se individualizar o bem da vida correspondente a cada um dos respectivos beneficiários da decisão coletiva.

De acordo com o que restará evidenciado nesse estudo, alguns fatos novos devem ser demonstrados pelo liquidante na fase de liquidação, tais como a sua própria condição de beneficiário do direito tutelado naquela ação coletiva, a demonstração do nexu causal entre o dano global, a conduta do agente lesivo e o seu dano individual, bem como a extensão deste último. Esses fatos novos somente poderão ser demonstrados através da liquidação por artigos, a única modalidade de liquidação que apresenta cognição suficiente para se provar fatos novos.

Por fim, cumpre ressaltar que em razão da complexidade e da extensão do tema, permeado por questões de direito material e processual, não temos a pretensão de esgotá-lo. Pretendemos apenas apresentá-lo e discuti-lo de forma simples e objetiva, com a finalidade de provocar a reflexão dos operadores do Direito, buscando contribuir, de forma modesta, para o aperfeiçoamento dos métodos utilizados para a liquidação e cumprimento da sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva relativa a direitos individuais homogêneos.

1 - O MICROSSISTEMA DE PROCESSOS COLETIVOS

A sociedade contemporânea apresenta conflitos de massa, que não conseguem ser solucionados efetivamente com os institutos tradicionais do processo individual. É preciso buscar um processo que possa solucionar esses conflitos. As Ações Coletivas são o reflexo desse contexto.

As Ações Coletivas³ têm o intuito de tutelar direitos que atingem a sociedade como um todo ou ainda determinados grupos devidamente organizados, desde que exista comunhão de situação de fato e de direito, justificando o tratamento coletivo do problema. Aumenta a cada dia a preocupação com a tutela de direitos como saúde, educação, cultura, segurança, meio ambiente sadio, entre outros. Direitos de natureza fluida, atribuindo-se sua titularidade a todo e qualquer cidadão.

O caráter individual desses direitos não é afastado, mas eles transcendem a esfera do indivíduo, o enfoque não se dá nas relações intersubjetivas, mas sim nas relações inerentes às sociedades de massa⁴. Daí o motivo de serem chamados direitos transindividuais, metaindividuais, ou supraindividuais.

³ De acordo com Luiz Manoel Gomes Jr. quando se tratar de demanda na qual esteja veiculada pretensão coletiva, a ação terá natureza de Ação Coletiva. GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. **Curso de Direito Processual Civil Coletivo**. 2. ed. São Paulo: SRS, 2008, p. 14). Gregório de Almeida Assagra conceitua Ação Coletiva como “instrumento processual constitucional colocado à disposição de determinados entes públicos ou sociais, arrolados na Constituição ou na legislação infraconstitucional – na forma mais restrita, o cidadão, para a defesa via jurisdicional dos direitos coletivos em sentido amplo”. ASSAGRA, Gregório de Almeida. **Direito Processual Coletivo Brasileiro: um novo ramo do Direito Processual**: princípios, regras interpretativas e a problemática da sua interpretação e aplicação. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 30.

⁴ Como observa Sérgio Shimura, “com o surgimento da sociedade de massa, que caracteriza a civilização pós-industrial, as relações jurídicas ultrapassaram a esfera puramente individual para afetar grupos de pessoas, determináveis ou não, exigindo a transformação do direito, material ou processual, e principalmente a mudança de mentalidade, de postura e de cultura”. SHIMURA, Sérgio. **Tutela coletiva e sua efetividade**. São Paulo: Método, 2006. p. 33. Mauro Cappelletti afirma que “Não é necessário ser sociólogo de profissão para reconhecer que a sociedade (poderemos usar a ambiciosa palavra: civilização?) na qual vivemos é uma sociedade ou civilização de produção em massa, bem como de conflitos ou conflitualidades de massa (em matéria de trabalho, de relações entre classes sociais, entre raças, entre religiões, etc.). Daí deriva que também as situações de vida, que o Direito deve regular, são tornadas sempre mais complexas, enquanto, por sua vez, a tutela jurisdicional – a “Justiça” – será invocada não mais somente contra violações de caráter essencialmente coletivo, enquanto envolvem grupos, classes e coletividades. Trata-se, em outras palavras, de “violações de massa”. (Formações Sociais e Interesses Coletivos Diante da Justiça Civil. CAPPELLETTI, Mauro. Formações Sociais e Interesses Coletivos Diante da Justiça Civil. **Revista de Processo**, n. 05, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.p. 130.

Neste novo contexto social, o processo civil clássico, individualista, não consegue mais outorgar a toda a gama de novos direitos então surgidos (decorrentes da massificação da sociedade), a efetividade pretendida.

Regras tradicionais de prescrição, decadência, competência, litispendência, coisa julgada, legitimidade, usadas no processo individual não podem simplesmente ser aplicadas a direitos que ultrapassam a esfera da individualidade.

Em razão desta dificuldade e da relevância que estes direitos atingiram na sociedade contemporânea, passou a ordem jurídica a protegê-los, criando mecanismos processuais que possibilitam a alguns grupos, indivíduos ou instituições a sua defesa, independente da titularidade do direito material⁵.

Para Ada Pellegrini Grinover, os estudos sobre os interesses difusos e coletivos se iniciaram na Itália nos anos setenta. Denti, Cappelletti, Proto Pisani, Vigoriti, Trocker anteciparam o Congresso de Pavia de 1974, que discutiu seus aspectos fundamentais, destacando com precisão as características que os distinguem: indeterminados pela titularidade, indivisíveis com relação ao objeto, colocados a meio caminho entre os interesses públicos e os privados, próprios de uma sociedade de massa e resultado de conflitos de massa, carregados de relevância política e capazes de transformar conceitos jurídicos estratificados, como responsabilidade civil pelos danos causados no lugar da responsabilidade civil pelos prejuízos sofridos, como a legitimação, a coisa julgada, os poderes e a responsabilidade do juiz e do Ministério Público, o próprio sentido da jurisdição, da ação, do processo⁶.

Insta salientar que existe no Brasil um microsistema próprio para o processo coletivo, ou seja, um sistema próprio para a tutela dos interesses provenientes dos conflitos de massa, a Tutela Jurisdicional Diferenciada, assim chamada pelos processualistas italianos.

Os diversos textos legais acerca dos direitos ou interesses transindividuais formam um microsistema interligado. Existindo lacuna ou ausência de disciplina normativa em um texto legal, aplica-se a norma de outra lei pertencente ao microsistema de processos coletivos. Des-

⁵ Neste sentido Dinamarco argumenta que a Lei da Ação Civil Pública é um reflexo da ordem constitucional vigente, sensível à relevância sócio-cultural de valores dessa ordem e à necessidade de oferecer efetivas garantias de sua preservação e fruição geral. DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**, São Paulo: Malheiros, 8º ed. São Paulo: Malheiros, p. 33.

⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos. **Revista de Processo**, n.97, São Paulo, jan-mar, 2000, p. 9-10.

sa forma o Código de Processo Civil só será invocado na ausência total de uma disciplina específica ou caso haja expressa previsão legal⁷.

Vários institutos jurídicos foram surgindo para fazer com que a proteção dos interesses coletivos, difusos e individuais homogêneos se tornasse mais eficaz. E as normas que disciplinam esses direitos e interesses - Lei da Ação Popular (Lei 4.717/65), Lei que estabelece a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), Código do Consumidor (Lei 8.078/90), Lei da Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), Lei da Pessoa Portadora de Deficiências (Lei 7.853/89), Lei Protetiva dos Investidores do Mercado de Valores Imobiliários (Lei 7.913/89) e Lei de Prevenção e Repressão às Infrações contra a Ordem Econômica – Antitruste (Lei 8.884/94) – formam um microsistema de processos coletivos, de proteção dessas espécies de direitos (difusos, coletivos e individuais homogêneos).

O microsistema de processos coletivos encontra amparo na doutrina⁸ e jurisprudência⁹: “[...] 2. Não há na Lei 8.429/92 regramento específico acerca da competência territorial para processar e julgar as ações de improbidade. Diante de tal omissão, tem-se aplicado, por analogia, o art. 2º da Lei 7.347/85, ante a relação de mútua complementariedade entre os feitos exercitáveis em âmbito coletivo, autorizando-se que a norma de integração seja obtida no âmbito do microsistema processual da tutela coletiva.”

Esses diplomas legais foram surgindo para regulamentar a preocupação de que categorias de direitos coletivos não poderiam ficar relegadas a procedimentos individuais. E conseguiram demonstrar a autonomia metodológica do direito processual coletivo como um novo ramo do direito processual brasileiro¹⁰.

Contudo, no cenário jurídico nacional existem vários obstáculos para a efetividade do Direito Coletivo, entre eles a dificuldade

⁷ GOMES JR., Luiz Manoel; FAVRETO, Rogério. Anotações sobre o projeto da nova lei da ação civil pública: principais inovações. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 176.

⁸ Inúmeros autores reconhecem o microsistema de processos coletivos, entre eles Érica Barbosa e Silva e Flávia Regina Ribeiro da Silva. SILVA, Érica Barbosa e. **Cumprimento de Sentença em Ações Coletivas**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 5. SILVA, Flávia Regina Ribeiro da. **Ação Popular Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 25.

⁹ STJ, CC 97351 / SP, j. 27/05/2009, rel. Min. Castro Meira, DJe 10/06/2009.

¹⁰ ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Material Coletivo: superação da Summa Divisio Direito Público e Direito Privado por uma nova Summa Divisio Constitucionalizada**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 1.

quanto à compreensão do Direito Coletivo por parte dos operadores do Direito e a dispersão das vítimas.

Mesmo enfrentando todas essas dificuldades, ou por causa dessas dificuldades, nasce a necessidade de investigar profundamente todas as questões do direito material e processual coletivo para que se possa viabilizar a efetiva concretização do direito levado a juízo. O cumprimento da sentença coletiva condenatória está nesse contexto.

Pelas próprias particularidades dos direitos e interesses transindividuais são necessários sistemas de execução com certas especificidades, buscando a maior eficácia dos provimentos jurisdicionais.

Busca-se com a tutela jurisdicional a realização do direito substancial, conferindo àquele que tem direito tudo que lhe é devido, na sua perfeita medida e proporção. Quando o provimento jurisdicional não é satisfativo, ou não é cumprido voluntariamente, cumpre à execução efetivar esse provimento.

O microsistema de processos coletivos apresenta normas que tratam a execução coletiva de maneira insuficiente. Mas a aplicação dos princípios que regem a execução individual, somados aos institutos presentes na execução atual, evidenciam que é possível solucionar as questões mais relevantes.

A execução nas Ações Coletivas, tanto para a defesa dos interesses difusos e coletivos quanto para a defesa dos interesses individuais homogêneos segue sistemas próprios de efetivação, para que possam conferir maior eficácia ao direito tutelado.

Por essa razão, a execução do provimento jurisdicional relativo aos direitos e interesses coletivos *lato sensu*, referentes aos direitos e interesses difusos e coletivos, distingue-se da execução relativa aos interesses individuais homogêneos.

Nesse trabalho, será dado enfoque à execução individual referente ao interesse individual homogêneo, pois a sistematização adequada da execução individual da sentença coletiva, proferida em sede de Ação Coletiva que tutela interesse individual homogêneo é de suma importância para garantir a efetividade das Ações Coletivas.

1. 1 Processo coletivo como vertente do acesso à tutela jurisdicional

O processo civil brasileiro, de concepção individualista, é apto a solucionar os conflitos eminentemente privados, ou seja, protege os

direitos subjetivos das pessoas envolvidas no conflito. O processo coletivo precisa ir além.

O processo precisa proporcionar ao cidadão acesso à ordem jurídica justa, respondendo às mais variadas situações. Nos conflitos de massa essa preocupação torna-se ainda maior. A doutrina costuma justificar o processo coletivo com base nas ideias de acesso à tutela jurisdicional e economia processual.

O processo coletivo não pode ficar restrito à proteção dos direitos subjetivos envolvidos no conflito, deve ser capaz de proteger também bens e valores de interesse geral, estabelecendo o dever jurídico de respeitar esses bens e valores e ainda medidas eficazes para que essas obrigações sejam cumpridas.

Os princípios do acesso à tutela jurisdicional, da efetividade e da celeridade processual tornam-se verdadeiros preceitos para a solução dos conflitos de massa, de forma que o tratamento dispensado às questões coletivas, por qualquer de suas espécies, há de ser no sentido de alcançar maior eficácia na solução dos litígios.

A efetividade do direito encontra correspondência com o princípio constitucional do acesso à tutela jurisdicional que, na lição de Luiz Guilherme Marinoni:

[...] quer dizer acesso a um processo justo, a garantia a uma justiça imparcial, que não só possibilite a participação efetiva e adequada das partes no processo jurisdicional, mas que também permita a efetividade da tutela dos direitos, consideradas as diferentes posições sociais e as específicas situações de direito substancial. Acesso à justiça significa, ainda, acesso à informação e à orientações jurídicas e a todos os meios alternativos de composição de conflitos¹¹.

De acordo com Luiz Rodrigues Wambier:

[...] contemporaneamente a garantia constitucional de acesso à tutela jurisdicional do Estado significa direito de acesso à efetiva tutela jurisdicional, isto é, direito de obter do Estado tutela jurisdicional capaz de promover a concretização de seus comandos, do modo como previstos no plano do direito material¹².

¹¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 28

¹² **O Contempt of Court na Recente Experiência Brasileira** - Anotações a respeito da necessidade premente de se garantir efetividade às decisões judiciais. Academia Brasileira de Direito Processual Civil. [www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz_Rodrigues_Wambier\(5\)-formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz_Rodrigues_Wambier(5)-formatado.pdf). Acesso em 10 nov. 2009.

O acesso à tutela jurisdicional¹³ através do processo coletivo pode ser observado sob várias vertentes. A primeira, diz respeito à possibilidade de exame pelo Poder Judiciário de lesões ou ameaças de lesões a direitos que não possuem titular determinado, como os chamados direitos fundamentais de terceira geração ou dimensão¹⁴.

Sob outra vertente, como explica Gidi, examinando a experiência das *class actions* no direito norte americano, as ações coletivas asseguram o acesso à tutela jurisdicional de pretensões que, de outra forma, dificilmente chegariam ao Poder Judiciário, como os casos em que o indivíduo sofre um prejuízo financeiro reduzido, não se sentindo estimulado, pelo dispêndio de tempo e dinheiro, a recorrer ao Judiciário¹⁵.

A economia processual também é observada nos processos coletivos, pois embora ele permita o acesso ao Judiciário de pretensões que, de outra forma, não seriam apreciadas, possibilita que um grande

¹³ O chamado movimento de acesso à justiça foi capitaneado por Cappelletti que afirma que o sistema deve ser aberto a todos e produzir resultados individuais e socialmente justos. CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1998, p.8.

¹⁴ De acordo com Paulo Bonavides (**Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 514-531) foi Karal Vasak, em aula inaugural em 1979, nos cursos do Instituto Internacional dos Direitos do Homem, em Estrasburgo, quem bem delimitou o desenvolvimento das diversas categorias de direitos. Em um primeiro momento têm-se os direitos fundamentais de primeira geração, que são os que dizem respeito às liberdades públicas e aos direitos políticos, traduzindo o valor liberdade. Os de segunda geração resultam da Revolução Industrial europeia, a partir do século XIX, com o nascimento da classe operária e tinham como objetivo a igualdade de oportunidades, valorizando a dignidade da pessoa humana, com garantia de alimentação, saúde e amparo aos idosos, traduzindo o valor de igualdade. Os direitos de terceira geração tratam do valor fraternidade. Originam-se da noção de um mundo globalizado (mudanças na comunidade internacional, sociedade de massa, crescente desenvolvimento tecnológico e científico) objetivando o direito ao desenvolvimento, ao meio-ambiente, à paz, à propriedade em relação aos bens comuns da humanidade e à comunicação. Chega-se já a mencionar os direitos de quarta geração que compreenderiam o direito à democracia, à informação e ao pluralismo. O enfoque dado ao processo evolutivo dos direitos através das gerações encontra significações semelhantes em diversos autores: Piovesan (PIOVESAN, Flávia Cristina. *Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 20-44); Luiz Manoel (GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. **Curso de Direito Processual Civil Coletivo**. 2. ed. São Paulo: SRS, 2008, p. 1-3), Pedro Lenza (LENZA, Pedro. **Teoria Geral da Ação Civil Pública**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 30-31) entre outros. O assunto não será aprofundado, pois se trata de mera introdução para situar a discussão sobre Processo Coletivo como vertente do acesso ao provimento jurisdicional.

¹⁵ GIDI, Antonio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**: as ações coletivas em uma perspectiva comparada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 31.

número de ações individuais repetitivas em torno de uma mesma controvérsia sejam substituídas por uma única Ação Coletiva.

1.2 Direitos ou Interesses Transindividuais

Como afirmado antes, os interesses ou direitos transindividuais apresentam certas particularidades que serão agora analisadas. Abordaremos o tema explicitando o que se entende hoje no Brasil por interesses ou direitos coletivos *lato sensu*, os difusos e coletivos, e por interesse ou direito individual homogêneo.

No presente estudo, as expressões “direitos” e “interesses”, sempre que se referirem aos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, serão utilizadas como sinônimas.

Diversos ordenamentos jurídicos não qualificaram as pretensões coletivas como direitos subjetivos^{16 17}, porque essas pretensões fugiam ao caráter individualista do direito subjetivo. De acordo com José Manuel de Arruda Alvim:

A ideia central do direito subjetivo é sua rigorosa individualização e atribuição de poder subjetivo a uma pessoa ou ente jurídico, em si mesmo e em relação à titularidade, o que se projetou no Código de Processo Civil, encontrando sua longa manus no art. 6º desse diploma, marcadamente individualista¹⁸.

¹⁶ De acordo com Vicente Ráo: “O conjunto sistemático de normas destinadas a disciplinar a conduta dos homens na convivência social, asseguradas pela proteção-coerção a cargo do Estado, constitui o direito positivo que é o direito próprio de cada povo. Mas, no direito positivo uma distinção fundamental existe entre a norma considerada em si e a faculdade que ela confere às pessoas, singulares ou coletivas, de procederem segundo o seu preceito, isto é, entre a norma que disciplina a ação (*norma agendi*) e a faculdade de agir de conformidade com o que ela dispõe (*facultas agendi*). Aquela, como mandamento, ou diretriz que é, vive fora da pessoa do titular da faculdade conferida e constitui o direito objetivo; esta, que na pessoa do titular se realiza, forma o direito subjetivo. RÁO, Vicente. **O Direito e a Vida dos Direitos**, 6 ed. anot. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 215.

¹⁷ Bedaque explica que “O legislador, ao prever em abstrato situações da vida, estabelece posições de vantagem e desvantagem. Isto é, determina quais interesses devem prevalecer e quais serão sacrificados. Direito subjetivo nada mais é do que essa posição de vantagem assegurada pelo ordenamento jurídico material, que permite ao seu titular, numa situação concreta, invocar a norma em seu favor”. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo**. Influência do Direito Material sobre o Processo, 3 ed. rev. atual., São Paulo: Malheiros, 2003, p. 10).

¹⁸ ARRUDA ALVIM, José Manuel. **A Ação Civil Pública após 20 anos: efetividade e desafios**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 76.

As pretensões coletivas eram então designadas pela doutrina com a expressão “interesse”,¹⁹ pois representavam aspirações materiais que transcendiam as aspirações individuais²⁰.

As aspirações coletivas não poderiam ser qualificadas como direitos subjetivos, pois se nega a elas a possibilidade de imputar-lhes uma titularidade individual e exclusiva, pois são pertinentes a toda a sociedade ou parcela desta.

Possuem ainda natureza extrapatrimonial, pois não são economicamente apropriáveis por ninguém. Por esses motivos a doutrina designava as pretensões coletivas como interesses difusos ou interesses coletivos²¹. A expressão “interesse” foi utilizada na edição da Lei da Ação Civil Pública²² e na Constituição Federal^{23 24}.

¹⁹ Acerca do Interesse podemos recordar a lição de Francesco Carnelutti: “Interesse não significa um juízo, mas uma posição do homem, ou mais exatamente: a posição favorável à satisfação de necessidade. A posse do alimento ou do dinheiro é, antes de tudo, um interesse, porque quem possui um ou outro está em condições de satisfazer a sua fome. Os meios para a satisfação das necessidades humanas são os bens. E se acabamos de dizer que interesse é a situação de um homem, favorável à satisfação de uma necessidade, essa situação se verifica, pois, com respeito a um bem: homem e bem são os dois termos da relação que denominamos interesse; Sujeito do interesse é o homem e objeto daquele é o bem”.CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Direito Processual Civil**, vol. I, trad. Hilomar Martins Oliveira, 1. ed., São Paulo: Classic Book, 2000, p.55.

²⁰ VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo**. A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil. Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 44-45.

²¹ *Ibid.*, p. 46.

²² De acordo com o antigo art. 1º, IV da Lei 7.347/85, a ação civil pública prestava-se à defesa de “qualquer outro interesse difuso ou coletivo”.

²³ No art. 129, III, dispondo sobre as funções institucionais do Ministério Público, menciona “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros *interesses* difusos e coletivos;”

²⁴ Para Rodolfo de Camargo Mancuso, “é possível que a opção pelo termo *interesse*, no art. 129, III, da Constituição Federal e no art. 1º, IV, da Lei 7.347/85, tenha fundamento na consideração de que no universo processual coletivo cuida-se de valores *dessubstantivados*, é dizer, indivisíveis e afetados a sujeitos indeterminados, ambiente um tanto estranho ao plano dos *direitos* propriamente ditos, porque estes evocam algo que é atribuído com exclusividade, a um definido titular, que usufrui dessa situação de vantagem e pode opô-la a terceiros. [...] . Por cuidarem os valores metaindividuais de posições *dessubstantivadas*, nesse sentido de referidas genericamente a toda uma coletividade ou a largos segmentos dela (podendo mesmo concernir a futuras gerações), afigura-se mais adequado o termo *interesse*, antes que *direito* [...] constata-se que tem prevalecido o uso da expressão *interesses*, nos textos que tratam de temas concernentes a contingentes mais ou menos vastos de indivíduos, porque a expressão *direito* evoca uma posição adrede positivada, atributiva de certa situação de vantagem a um titular definido, ao passo que os *interesses* tuteláveis na jurisdição coletiva podem porventura não estar previstos expressamente no ordenamento, bastando que se mostrem *compatíveis* com ele, sejam socialmente relevantes e venham manejados por adequado representante, por aí se

Com a edição do Código de Defesa do Consumidor o legislador passou a adotar as expressões “interesses” e “direitos” como sinônimas²⁵.

Na verdade não existe utilidade prática para as distinções conceituais entre interesses e direitos, pois o Poder Judiciário brasileiro deve tutelar indistintamente interesses e direitos²⁶.

Segundo Kazuo Watanabe²⁷: “Os termos “interesses” e “direitos” foram utilizados como sinônimos. Certo é que, a partir do momento em que passam a ser amparados pelo direito, os “interesses” assumem o mesmo *status* de “direitos”, desaparecendo qualquer razão prática, e mesmo teórica, para a busca de uma diferenciação ontológica entre eles.”

A este respeito, Elton Venturi observa que:

“[...] o legislador, certamente alertado sobre o possível reducionismo que poderia recair sobre a utilização da expressão ‘interesses’ em vez de ‘direitos’, optou por uma solução conciliatória que acabou prestigiando a ambas, tornando-as equivalentes para fins de tutela jurisdicional”²⁸.

Os direitos transindividuais estão situados em uma faixa intermediária de direitos²⁹. Não se situam no direito privado, nem no direito público. Como já afirmado anteriormente os direitos transindividuais transcendem o caráter individual dos direitos, pois o enfoque não se dá nas relações intersubjetivas. Também não podem ser considerados direitos públicos, pois esses tratam das relações entre o Estado e seus súditos.

explicando a cláusula que abre para ‘outros interesses coletivos e difusos’, constantes da parte final do art. 129, III, da CF e do inciso IV do art. 1º da Lei 7.347/85”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública**. Em Defesa do Meio Ambiente. 11 ed. rev. ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 89-92.

²⁵ Nos incisos I, II e III do parágrafo único do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor vêm expresso que a defesa coletiva se dará quando se tratar de interesses ou direitos difusos, interesses ou direitos coletivos e interesses ou direitos individuais homogêneos.

²⁶ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do Processo Coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 84-85.

²⁷ WATANABE, Kazuo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 819.

²⁸ VENTURI, Elton. **Processo civil coletivo**. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 47.

²⁹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Sentença Civil: Liquidação e Cumprimento**. 3 ed. ver., atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 293. SILVA, Érica Barbosa e. SILVA, Érica Barbosa e. **Cumprimento de Sentença em Ações Coletivas**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 12.

Os direitos transindividuais tratam das relações inerentes às sociedades de massa, ou seja, estão situados em uma faixa intermediária entre o direito privado e o direito público.

Mauro Cappelletti criticou a rígida dicotomia entre os direitos públicos e privados, demonstrando que existe categoria intermediária entre eles, em suas palavras:

“A *summa divisio* aparece irreparavelmente superada diante da realidade social de nossa época, que é infinitamente mais complexa, mais articulada, mais sofisticada, do que aquela simplista dicotomia tradicional. Nossa época, já tivemos oportunidade de ver, traz prepotentemente ao palco novos interesses difusos, novos direitos e deveres que, sem serem públicos no senso tradicional da palavra, são, no entanto, coletivos: desses ninguém é titular, ao mesmo tempo que todos os membros de um dado grupo, classe, ou categoria, deles são titulares.”³⁰.

Cumprе ressaltar que não se deve confundir defesa de direitos coletivos com defesa coletiva de direitos (individuais homogêneos)³¹. De acordo com Teori Albino Zavascki³² direitos coletivos são direitos subjetivamente transindividuais, não possuem titular determinado e são materialmente indivisíveis. O direito coletivo é designação genérica para o direito coletivo e o difuso, as duas modalidades de direitos transindividuais. Os direitos individuais homogêneos são direitos subjetivos individuais, cuja coletivização tem sentido instrumental para permitir sua efetiva tutela em juízo.

O tipo de direito é o que determina a espécie de tutela, e não o contrário. Não é a tutela jurisdicional pleiteada o elemento que define a natureza do direito deduzido em juízo³³.

De acordo com Rodolfo de Camargo Mancuso:

Cabe ressaltar que, embora à primeira vista a tríade – interesses difusos, coletivos em sentido estrito e individuais homogêneos – sugira que se cuida de espécies de um mesmo gênero, impende distinguir: os dois primeiros sub-tipos, podem-se dizer, com José Carlos Barbosa Moreira, essencialmente coletivos, sendo que

³⁰ CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. **Revista de Processo**, v. 5, 1977, Tradução de Nelson Palaia, p. 135.

³¹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**. Tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 41

³² *Ibid.*, p. 42

³³ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo**. Influência do Direito Material sobre o Processo, 3 ed. rev. atual., São Paulo: Malheiros, 2003, p. 40.

nos difusos aparece absoluto o binômio indivisibilidade do objeto-indeterminação dos sujeitos, contexto que se relativiza nos coletivos em sentido estrito. Já no tocante aos individuais homogêneos, o próprio *nomen iuris* denuncia que se trata de um *novum genus* (antes não previsto no art. 1º da Lei 7.347/85, nem depois, no art. 129, III da vigente CF), cuidando-se de interesses que na substância remanesçam individuais, mas que comportam trato processual coletivo, por concernirem a um número importante de sujeitos, com isso se prevenindo a indesejável atomização do conflito coletivo em múltiplas e repetitivas demandas individuais. Dir-se-ia que estes últimos cuidam de interesses epistódica ou contingencialmente coletivos, ou se quiser, coletivos na forma porque vêm manejados judicialmente (art. 81, parágrafo único, III, da Lei 8.078/90)³⁴.

Passamos então a analisar as particularidades de cada um deles, iniciando pelos difusos.

1.2.1 Interesses ou Direitos Difusos

Os direitos difusos são caracterizados pela transindividualidade, indivisibilidade e indeterminação de seus titulares. Características estas que apresentam um alto grau de dispersão e relevância social.

Vêm definidos no art. 81, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor “[...] assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”.

De acordo com Pedro da Silva Dinamarco³⁵ nos interesses difusos, o objeto (ou o bem jurídico protegido) não é passível de divisão, na medida em que é impossível proteger um indivíduo sem que essa tutela não atinja automaticamente os demais membros da comunidade que se encontram na mesma situação.

O direito difuso não é simples soma das pretensões individuais. A indivisibilidade do direito difuso se encontra no bem da vida que se visa proteger. Exemplo clássico de direito difuso é os relacionados com questões ambientais, como a poluição do ar.

José Roberto dos Santos Bedaque³⁶ explica que “o que caracteriza o direito difuso [...] é a indivisibilidade do objeto, isto é, a satis-

³⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Jurisdição coletiva e coisa julgada**. Teoria geral das ações coletivas, 2 ed, rev., at., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.103.

³⁵ DINAMARCO, Pedro da Silva, **Ação civil pública e suas condições da ação**, São Paulo: Editora Saraiva, 2001, p. 58.

fação ou a lesão ao interesse de um dos membros do grupo atinge, necessária e automaticamente, a esfera de todos.”

Uma das questões polêmicas acerca dos direitos difusos é saber se pode o indivíduo, isoladamente, defender seu direito englobado pelo direito difuso, pois o que é indivisível no direito difuso é o objeto protegido e não a causa de pedir.

Para buscar a tutela jurisdicional, primeiramente, é necessário que o interessado possua legitimidade. O Código de Processo Civil, em seu artigo 6º, diz expressamente que ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei, ou seja, no ordenamento jurídico brasileiro cada interessado defende pessoalmente seus interesses.

Para estar em juízo defendendo direito alheio é necessário expressa autorização legal. Ocorre que o direito difuso é ao mesmo tempo direito próprio e direito alheio, ou seja, transcende a esfera individual e atinge a esfera coletiva.

Esse dispositivo do Código de Processo Civil (art. 6º) não é adequado para solucionar o problema da legitimação para a causa na tutela dos direitos difusos. De acordo com Nelson Nery Junior:

[...] os institutos ortodoxos do processo civil não podem ser aplicados aos direitos transindividuais, porquanto o processo civil foi idealizado como ciência em meados do século XIX, notavelmente influenciado pelos princípios liberais do individualismo, que caracterizam as grandes codificações daquele mencionado século. Ao pensar, por exemplo, em legitimação para a causa como instituto ligado ao direito material individual a ser discutido em juízo, não se pode ter esse mesmo enfoque quando se fala de direitos difusos, cujo titular do direito material é indeterminável³⁷.

Para o ajuizamento das Ações Coletivas de um modo geral, são legitimados os entes de direito público, como associações, ministério público, defensoria pública, autarquias, fundações, sociedades de economia mista³⁸.

³⁶ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo**. Influência do Direito Material sobre o Processo, 3 ed. rev. atual., São Paulo: Malheiros, 2003, p. 40.

³⁷ NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal**, 9 ed. rev., ampl., atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 193.

³⁸ De acordo com o art. 5º da lei 7.347/85: “Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I - o Ministério Público; II - a Defensoria Pública; III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V - a associação que, concomitantemente: a) esteja constitu-

Dentre as Ações Coletivas, a única que possui legitimação restrita é a Ação Popular, pois somente cidadão pode-se utilizar deste meio de impugnação.

Explica Luiz Rodrigues Wambier que se o titular de uma pretensão individual, abrangida pelo direito difuso, não conseguir sensibilizar os legitimados para agir em nome da coletividade, então “deverá valer-se do sistema processual comum, da legitimidade ordinária, previsto no Código de Processo Civil, buscando a tutela jurisdicional também com fundamento em direito subjetivo individual”³⁹.

De acordo ainda com referido autor os direitos difusos devem ser encarados como direitos novos, desvinculados dos direitos subjetivos já protegidos pelo ordenamento jurídico. Esses direitos novos devem receber tratamento processual diferenciado e conviver harmonicamente com aqueles⁴⁰.

Explica Wambier que:

[...] há alguns anos, o sistema processual, com os mecanismos da legitimação ordinária (ao titular do direito cabe sua defesa em juízo) e da legitimação extraordinária (defesa de interesse alheio em nome próprio), não continha elementos suficientes para responder satisfatoriamente a uma nova gama de direitos, que paulatinamente foram reconhecidos e incorporados ao acervo de bens susceptíveis de proteção, sendo necessário criar um outro sistema, capaz de conviver com o remanescente sistema tradicional, mas baseado em novas posturas metodológicas⁴¹.

ida há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. § 1º O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei. § 2º Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes. § 3º Em caso de desistência ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público assumirá a titularidade ativa. § 3º Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa. § 4º O requisito da pré-constituição poderá ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido. § 5º Admitir-se-á o litisconsórcio facultativo entre os Ministérios Públicos da União, do Distrito Federal e dos Estados na defesa dos interesses e direitos de que cuida esta lei. § 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

³⁹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Sentença Civil: Liquidação e Cumprimento**. 3 ed. ver., atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 301.

⁴⁰ Ibid., p. 302.

⁴¹ Ibid., p. 303.

A criação desses novos mecanismos de defesa dos direitos, vinculados aos direitos difusos e coletivos, não é inconstitucional. Criaram-se mecanismos especiais para direitos novos, ou seja, diferenciados dos direitos individuais subjetivos tradicionais.

Quanto à natureza jurídica da legitimidade conferida aos entes que atuam no polo ativo das ações coletivas não existe um consenso na doutrina.

Alguns doutrinadores entendem que os entes legitimados atuam como substituto processual. De acordo com Ephraim de Campos Jr., citado por Luiz Manoel Gomes Jr.⁴² a substituição processual seria um gênero da legitimação extraordinária e ocorreria “[...] quando a lei atribuir a alguém legitimação para pleitear, como autor ou réu, em nome próprio, direito (pretensão) alheio, com autonomia e exclusividade [...]”.

Já Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁴³ explicam que a figura da substituição processual existe somente no direito singular e no direito processual civil individual. O substituto substitui pessoa determinada, defendendo em seu nome o direito alheio do substituído. Direitos difusos e coletivos não poderiam ser regulados pelo mesmo sistema, porque possuem como característica a não individualidade. Não se substitui coletividade ou pessoas indeterminadas.

Acrescentam ainda que o que ocorre é um fenômeno próprio do direito processual civil coletivo, que seria a legitimação autônoma para a condução do processo. Através da legitimação autônoma para a condução do processo o legislador, independente do conteúdo do direito material a ser discutido em juízo, legitima pessoa, órgão ou entidade a conduzir o processo judicial no qual se pretende proteger o direito difuso ou coletivo.

Ricardo de Barros Leonel⁴⁴ explica que as concepções tradicionais da legitimação, como premissas absolutas, devem ser abandonadas. Argumenta que no caso das Ações Coletivas, os entes legitimados, possuiriam legitimação autônoma para a condução do processo, que não se confunde nem com legitimação extraordinária, nem com legitimação ordinária.

⁴² GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. **Curso de Direito Processual Civil Coletivo**. 2 ed. São Paulo, SRS Editora, 2008. p. 74.

⁴³ NERY JR., Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: RT, 2003, p.339.

⁴⁴ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual de Processo Coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 159.

Segundo entendimento de Luiz Manoel Gomes Jr.⁴⁵ as Ações Coletivas emergem no contexto de uma temática inteiramente diferenciada. O processo tradicional possui caráter individual. Logo, para se tratar das ações Coletivas faz-se necessário uma releitura de conceitos clássicos, como por exemplo, os conceitos de legitimação e interesse.

Esses conceitos necessitam de uma readaptação para analisar os pressupostos e condições das ações coletivas. Assim, as Ações Coletivas possuem uma legitimação processual coletiva que seria a possibilidade de almejar a proteção dos direitos coletivos *lato sensu* (difusos, coletivos) e individuais homogêneos, ainda que haja coincidência entre os interesses próprios de quem atua com os daquele que serão, em tese, beneficiados com a decisão a ser prolatada.

O acesso à tutela jurisdicional se dá adotando-se um ou outro critério de legitimação. Tratando-se de direito subjetivo tradicional o acesso à tutela jurisdicional ocorrerá com a utilização do processo civil individual tradicional, e tratando-se de direitos novos (coletivos *lato sensu*) e de direitos individuais homogêneos o acesso à tutela jurisdicional se dará através do processo coletivo.

1.2.2 Interesses ou Direitos Coletivos

O direito coletivo é caracterizado por sua transindividualidade, indivisibilidade e determinação de seus titulares. Vem definido no art. 81, II do CDC: “interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base”.

O que diferencia o direito coletivo do direito difuso é a determinabilidade dos seus titulares. Nos dizeres de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

[...] a diferença essencial entre os direitos difusos e direitos coletivos (*stricto sensu*) reside no fato de que os direitos difusos pertencem, naturalmente, a pessoas indeterminadas, dissolvidas na sociedade, e que por meras circunstâncias fáticas estão ligadas entre si, enquanto os direitos coletivos (*stricto sensu*) têm como titular grupo, categoria ou classe de pessoas que estão ligadas

⁴⁵ GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. **Curso de Direito Processual Civil Coletivo**. 2 ed. São Paulo, SRS Editora, 2008. p. 84-85.

entre si ou com o violador (ou potencial violador) do direito, por uma relação jurídica base ⁴⁶.

É direito transindividual na medida em que transcende o direito de cada uma das pessoas vinculadas ao grupo associativo, para atingir os fins sociais do grupo ⁴⁷.

O tratamento processual dado aos direitos coletivos, por se tratar de um direito novo, assim como os direitos difusos, deve ser distinto do tratamento processual dado aos direitos individuais tradicionais. Aqui, quanto à legitimação para a causa na tutela dos direitos coletivos, nos reportamos ao que já foi exposto quanto aos direitos difusos.

1.2.3 Interesses ou Direitos Individuais Homogêneos

Os interesses individuais homogêneos são definidos pelo Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 81, parágrafo único, III, como aqueles decorrentes de origem comum. Sua titularidade pertence a um número determinado ou determinável de pessoas que tiveram seus direitos individuais violados de forma similar por práticas a que foram submetidas.

Os direitos individuais são qualificados de homogêneos apenas por ficção jurídica, a fim de que possam ser, também, defendidos em juízo por ação coletiva ⁴⁸.

São os direitos de grupo, categoria, classe de pessoas determinadas ou determináveis, que compartilhem interesses divisíveis, oriundos das mesmas circunstâncias de fato, isto é, possuem uma origem comum.

Como ressaltado no início deste capítulo, os direitos individuais homogêneos são verdadeiros interesses individuais, mas circunstancialmente tratados de forma coletiva. Ou seja, não são coletivos em sua essência nem no modo como são exercidos. Na verdade, esses direitos, mais do que os outros dois já tratados, são consequência da moderna sociedade de massa, em que a concentração de pessoas em

⁴⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil**. Vol. 5. Procedimentos Especiais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 299.

⁴⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Sentença Civil: Liquidação e Cumprimento**, 3 ed. ver., atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 308.

⁴⁸ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: RT, 2003. p. 339.

grandes centros e a produção em série abre espaço para que muitas pessoas sejam prejudicadas por um único fato ⁴⁹.

Segundo Kazuo Watanabe:

[...] a *homogeneidade* e a *origem comum*, são, portanto, os requisitos para o tratamento coletivo dos direitos individuais”, sendo que a origem comum pode ser de fato ou de direito, e a expressão não significa, necessariamente, uma unidade factual e temporal. As vítimas de uma publicidade enganosa veiculada por vários órgãos de imprensa e em repetidos dias de um produto nocivo à saúde adquirido por diversos consumidores num largo espaço de tempo e em várias regiões têm, como causa de seus danos, fatos de uma homogeneidade tal que os tornam a ‘origem comum’ de todos eles⁵⁰.

Com relação à *homogeneidade*, a intenção do legislador foi excluir situações pessoais heterogêneas do âmbito da defesa coletiva dos direitos individuais.

A respeito do assunto, Ada Pellegrini Grinover:

[...] em tese, a *prevalência da dimensão coletiva sobre a individual* poderia ser útil para aferir, do ponto de vista prático, se efetivamente os direitos individuais são, ou não, homogêneos. Inexistindo, a prevalência dos aspectos coletivos, os direitos seriam heterogêneos, ainda que tivessem origem comum. Provavelmente, poder-se-ia afirmar, em linha de princípio, que essa origem comum (ou causa) seria remota e não próxima. A adotar-se esse critério, dever-se-ia concluir que, não se tratando de direitos homogêneos, a tutela coletiva não poderia ser admitida, por falta de possibilidade jurídica do pedido ⁵¹.

Em algumas situações o vínculo existente entre os direitos individuais dos diversos titulares não autoriza a propositura de uma ação coletiva, mas sim a propositura de ações individuais, ou, ainda, das chamadas “ações plúrimas”, promovidas por mais de um titular do direito, por meio de litisconsórcio ativo facultativo⁵².

⁴⁹ DINAMARCO, Pedro da Silva, **Ação civil pública e suas condições da ação.**, São Paulo: Editora Saraiva, 2001, p. 60.

⁵⁰ **Código brasileiro de Defesa do Consumidor** - Comentado pelos Autores do Anteprojeto, 9 ed. rev., atual., ampl.. São Paulo: Forense, 2005, p. 825.

⁵¹ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. . **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 8.ª ed.. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005, p. 883.

⁵² YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromisato. **Tutela dos interesses difusos e coletivos.** São Paulo: Juarez de Oliveira, p. 16, 2006.

O intuito do legislador ao elencar o requisito da homogeneidade foi provavelmente o de excluir eventuais situações pessoais heterogêneas do âmbito da defesa coletiva dos direitos individuais. Nos dizeres de Luiz Rodrigues Wambier: “[...] as particularidades relativas a cada um dos membros individuais devem ser desprezadas, quando da resolução de conflito que envolva direitos individuais homogêneos.”

A semelhança entre os direitos individuais homogêneos e os coletivos é o tratamento processual dispensado a ambos. Os direitos difusos e os direitos coletivos efetivamente representam novas formas de condutas apreciadas pelo ordenamento jurídico, mas os direitos individuais homogêneos não. Eles são os direitos subjetivos individuais tradicionais, que possuem como titulares pessoas individualmente consideradas.

Exercida a ação coletiva por um dos legitimados do art. 82 do Código de Defesa do Consumidor, o titular do direito individual não deve aguardar passivamente o deslinde da ação.

De acordo com o Código de Defesa do Consumidor, cada titular da pretensão individual lesada, mesmo que homogênea, deve propor sua própria ação⁵³, ou intervir no processo coletivo como litisconsorte⁵⁴, ou ainda, promover a liquidação e conseqüente execução⁵⁵ da obrigação constante da sentença coletiva.

⁵³ Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

⁵⁴ Art. 94. Proposta a ação, será publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor.

⁵⁵ Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.

2 - EXERCÍCIO DA FUNÇÃO JURISDICIONAL NO BRASIL

Por meio da função legislativa, o Estado estabelece normas de conduta, regulando as ações humanas para garantir e melhorar a vida em comunidade⁵⁶. Essas normas de conduta, de observância imperativa⁵⁷, geralmente são aceitas e obedecidas por todos.

Quando não respeitadas, cabe ao Estado, substituindo a vontade das partes (visto que não é admitido no ordenamento jurídico brasileiro a autotutela), adotar medidas de coação, para que as normas de conduta não se transformem em letra morta.

Essa função do Estado, de observar o cumprimento das normas de conduta e, em caso negativo, aplicar as devidas medidas de coação, é a chamada função Jurisdicional do Estado.

De acordo com Humberto Theodoro Junior “jurisdição é a função do Estado de declarar e realizar, de forma prática, a vontade da lei diante de uma situação jurídica controvertida”⁵⁸. É também o que se extrai do art. 5º XXXV da Constituição Federal, que estabelece que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito.

Do próprio conceito de função Jurisdicional depreende-se a idéia de que ela é equipada com instrumentos que permitem realizar materialmente o Direito.

A concepção de Jurisdição “como atividade do Estado voltada à realização do Direito, restaurando a ordem jurídica violada ou evitando que tal violação ocorra, impõe que se inclua a execução judicial como uma das manifestações essenciais da tutela jurisdicional”⁵⁹.

A doutrina define a função jurisdicional executiva como “o conjunto de medidas com as quais o juiz produz ou propicia a satisfação do direito de uma pessoa à custa do patrimônio de outra, quer com o concurso da vontade desta, quer independentemente ou mesmo contra ela”⁶⁰.

⁵⁶ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**. vol. II, 10 ed. rev., atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 37.

⁵⁷ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo**. Influencia do Direito Material sobre o Processo. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 9.

⁵⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. vol.I, 50.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. v. 1, p.37.

⁵⁹ MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução**. Vol. 3 Processo Civil Moderno. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.p.25.

Buscando então encontrar a efetividade do direito material por meio dos instrumentos processuais, tem-se a “execução forçada, visto que é nela, que na maioria dos processos, o litigante concretamente encontrará o remédio capaz de pô-lo de fato no exercício efetivo do direito subjetivo ameaçado ou violado pela conduta ilegítima de outrem⁶¹.”

A busca da efetividade é o desafio do processo civil atual. A efetividade do direito material não é somente provocar a atuação do Estado na solução dos conflitos. A efetividade deve ser entendida como o direito de obter, em um prazo razoável, uma decisão justa e capaz de atuar eficazmente no plano fático. Por isso se mostra tão importante a função jurisdicional executiva do Estado.

A preocupação com a efetividade da jurisdição surgiu com o movimento do acesso à tutela jurisdicional. Movimento bem representado por Mauro Cappelletti e Vittorio Denti, que compilaram estudos realizados e demonstraram reais problemas do sistema jurídico. Para Candido Rangel Dinamarco o acesso à tutela jurisdicional equivale à obtenção de resultados justos, explicando que:

[...] não tem acesso à justiça aquele que sequer consegue fazer-se ouvir em juízo, como também os que, pelas mazelas do processo, recebem uma justiça tardia ou alguma injustiça de qualquer ordem. Augura-se a caminhada para um sistema em que se reduzam ao mínimo inevitável os resíduos de conflitos não jurisdicionáveis (a universalização da tutela jurisdicional) e em que o processo seja capaz de outorgar a quem tem razão toda a tutela jurisdicional a que tem direito⁶².

A atual função Jurisdicional executiva consiste na prática de atos que realizem materialmente o Direito violado, ou que impeçam a ocorrência de tal violação.

⁶⁰ DINAMARCO, Candido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil IV**. 3 ed. rev., atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p.32.

⁶¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. vol. I, 50.ed. Rio de Janeiro:Forense, 2008, p.37

⁶² DINAMARCO, Candido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p.21.

2.1 Noções Gerais do Processo de Execução

O Código de Processo Civil brasileiro foi elaborado a partir de teorias sustentadas por Enrico Tullio Liebman, processualista italiano, que exerceu enorme influência no ordenamento jurídico pátrio.

Entre as teorias de Liebman⁶³ está a que sustenta a completa autonomia do processo de execução em relação ao processo de conhecimento. Para o autor italiano cognição e execução constituem fases distintas de um único processo, ou dois processos separados e autônomos. Explica ainda, o processualista italiano, que a existência de sentenças que não admitem execução (declaratórias e constitutivas), torna manifesto que o processo de cognição constitui por si só forma perfeita e completa de tutela jurídica, que se manifesta na coisa julgada. De acordo com Liebman:

A execução, embora possível, nem sempre é necessária [...]. A ação condenatória, da mesma forma que as outras ações, morre por consumação, isto é, por haver atingido o seu fim no momento em que passa em julgado a sentença. A execução na eventualidade de ser proposta, representa novo e separado processo. De outro lado, o aparecimento de títulos executórios extrajudiciais, que dão lugar à execução imediata, mostrou a autonomia do processo de execução, que nem sempre depende de anterior processo de cognição⁶⁴.

Essa teoria da autonomia entre processo de cognição e processo de execução foi exatamente a teoria adotada pelo Código de Processo Civil brasileiro⁶⁵, sobre este ponto não houve controvérsias na doutrina, porém esse entendimento nunca foi unânime⁶⁶.

De acordo com Alexandre de Freitas Câmara⁶⁷ “sempre houve na doutrina quem afirmasse que cognição e execução eram fases distintas de um mesmo e só processo”. Na verdade o processo é uno e as fases cognitivas e executivas se sucedem.

⁶³ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de Execução**. São Paulo: Saraiva, 3 ed. 1968, p. 38-39

⁶⁴ *Ibid.*, p. 41-42.

⁶⁵ Sobre o tema, cf. Marques, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**, vol. 4. São Paulo: Saraiva, 7. ed. 1987, p. 11; Santos, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**, vol. 3. São Paulo: Saraiva, 6^o Ed. 1983. p.214.

⁶⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. **A Nova Execução de Sentença**. 6 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. 2009, p. 3

⁶⁷ *Ibid.*, p. 5

2.2 Reformas no Processo de Execução

O Código de Processo Civil passou por reformas e, em quatro etapas, afastou a teoria da autonomia entre processos como o único caminho viável para promover o accertamento e a execução dos direitos insatisfeitos⁶⁸.

A lei nº 8.952, de 13. 12. 94 (complementada pela lei 10.444 de 7.05.2002) alterou o texto do art. 273 do CPC, acrescentando-lhe vários parágrafos, implantando a tutela antecipada no ordenamento jurídico brasileiro.

Tornou-se possível, para evitar o perigo de dano e para coibir a defesa temerária, desde que existindo prova inequívoca, a obtenção imediata das medidas executivas (satisfativas do direito material do autor) dentro do processo de cognição e antes mesmo de ser proferida a sentença definitiva de acolhimento do pedido do autor⁶⁹.

A antecipação da tutela é provisória, não cabe em todo e qualquer processo, e pode ser revogada. Mas se for concedida em relação a todo o pedido feito na inicial e obtendo-se uma condenação do réu na sentença final, não haverá o que ser executado. A sentença definitiva encontrará, nesse caso, o autor desfrutando seu direito subjetivo afinal acertado. A sentença só confirmará a situação já implantada executivamente pela decisão incidental proferida com fulcro no art. 273 do Código de Processo Civil⁷⁰.

A segunda etapa da modernização do processo de execução veio com a reforma do art. 461 do CPC. Com a entrada em vigor da lei 8.952 de 13.12.94 (complementada pela lei 10. 444 de 07.05.2002) o artigo 461 recebeu nova redação. A sentença em torno da obrigação de fazer ou não fazer deve conceder à parte tutela específica, ou seja, sendo procedente o pedido feito na inicial, o juiz determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento.

E para alcançar o resultado prático equivalente ao adimplemento pode o juiz adotar medidas de antecipação de tutela, medidas de coerção e apoio, tais como multas, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obra e impedimento de atividades.

⁶⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto, **Curso de direito processual civil**. vol. I, 50.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 7.

⁶⁹ Ibid., p.7.

⁷⁰ Ibid. p. 7.

O autor terá seu direito efetivado sem depender de um processo de execução.

Na terceira etapa, introduziu-se no Código de Processo Civil o art. 461-A (através da lei 10.444 de 07.05.2002). Em relação às obrigações de dar ou restituir, a tutela jurisdicional também deverá ser específica. O descumprimento da condenação acarretará, nos próprios autos em que foi proferida a sentença, a expedição de mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse. Também aqui não é mais necessário um processo autônomo de execução de sentença.

Na última etapa tem-se a completa extinção do processo autônomo de execução da sentença. Com a lei 11.232 de 22.12.2005 as condenações a pagamento de quantia certa não necessitam mais de um processo de execução autônomo para serem satisfeitas.

Ao condenar o réu ao cumprimento de obrigação de quantia certa, o juiz determinará na sentença o prazo para a realização da prestação devida. Se a prestação não for cumprida no prazo determinado pelo juiz, seguir-se-á na mesma relação processual em que a sentença foi proferida, a expedição do mandado de penhora e avaliação para preparar a expropriação dos bens necessários à satisfação do direito do credor⁷¹.

Vários autores, atualmente, negam a autonomia do processo executório, falando agora em unificação de procedimentos, em sincretismo processual.

De acordo com Arruda Alvim:⁷²

[...] a modificação teórica principal e que diz respeito à lei toda é a de que se passou a estabelecer que o procedimento destinado ao cumprimento das sentenças condenatórias em dinheiro é uma fase sucessiva ao processo de conhecimento, não se reconhecendo nesta a *autonomia* que precedentemente existia em relação ao processo de execução de título judicial. Esta intenção do legislador, todavia, como se sublinhou, não alterará determinadas realidades, e, dentre essas, a de que com o cumprimento da sentença o que se tem é uma execução, como, ainda, a de que há um pedido, ainda que denominada requerimento.

⁷¹ Cf. Art. 475-J do CPC.

⁷² ALVIM, Arruda. **Cumprimento da Sentença condenatória por quantia certa** - Lei 11.232, de 22.12.2005 - Anotações de uma primeira impressão. Em **Processo e Constituição**: Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Babosa Moreira. Coordenação Luiz Fux, Nelson Nery Jr. E Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.290/291.

Hugo Nigro Mazzilli⁷³ explica que:

[...] essa sistemática mudou a partir da Lei 11.232/05. Em decorrência dessa alteração legislativa, passou a ser bem distinto o tratamento processual dado aos títulos executivos judiciais e aos extrajudiciais. Os primeiros, obtidos ao final do processo de conhecimento, passaram a não mais necessitar de um processo autônomo de execução, uma vez que o cumprimento da sentença se tornou mera fase do processo de conhecimento. Apenas os segundos – os títulos extrajudiciais – supõem agora um processo autônomo de execução.

Ernane Fidélis dos Santos⁷⁴ analisando o tema:

o cumprimento da sentença é agora simples prosseguimento do processo de conhecimento. Não é relação autônoma, mas fase distinta, embora venha a sentença que reconheça a obrigação a se constituir em título judicial (art.475-N, I, introduzido pela Lei n. 11.232/05). Julgado, por exemplo, o litígio referente à obrigação de indenizar, com o trânsito em julgado da sentença, o processo se encerra. Se o julgado não for cumprido voluntariamente, com simples manifestação do credor, passa-se à fase executória, manifestação que até se dispensa quando se trata de obrigação de fazer ou de não fazer e de entrega de coisa.

Sérgio Shimura⁷⁵ entende que o cumprimento da sentença seria fase subsequente à decisão condenatória, não cabendo mais falar em processo de execução autônomo ao de conhecimento, uma vez que ocorreu a fusão dos dois processos em uma única relação processual, fenômeno por ele intitulado de “sincretismo processual”.

Evaristo Aragão Santos pensa que:

“[...] embora a execução continue ocorrendo nos mesmos autos, a diferença é que, sob o aspecto formal, será parte integrante da mesma relação processual, iniciada lá atrás, com a citação para o processo de conhecimento. Deixa de existir o “intervalo” entre as atividades cognitiva e executiva. A execução da sentença, ao menos aparentemente, passa a ser mais uma fase, de uma mesma relação processual complexa e divisível em módu-

⁷³ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo, meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**, 19. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p.480/481.

⁷⁴ SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de Direito Processual Civil**, Volume 2: Execução e Processo Cautelar. São Paulo: Saraiva, 2006, p.3.

⁷⁵ SHIMURA, Sérgio. **Tutela Coletiva e sua efetividade**, São Paulo: Método, 2006, p.165-166.

los: o processual declaratório e o processual executivo. É o que há algum tempo já acontece com as sentenças dos arts. 461 e 461-A.”⁷⁶

Nesse mesmo sentido, defendendo o sincretismo processual, José Miguel Garcia Medina⁷⁷ e os já citados Alexandre de Freitas Câmara⁷⁸ e Humberto Theodoro Júnior⁷⁹.

Cumprе ressaltar que o processo de execução autônomo não foi extinto. O processo de execução continua a existir autonomamente em, pelo menos, dois casos: quando o título executivo é extrajudicial, ou seja, não houve anterior processo de conhecimento, e quando o título executivo é judicial, mas a execução não pode ser prolongamento da atividade cognitiva, como se dá, por exemplo, nos casos de execução de sentença arbitral e nos casos de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública⁸⁰.

De acordo com Humberto Theodoro Junior:

O Código de Processo Civil, após a Lei nº 11.232, de 22.12.2005, prevê duas vias de execução forçada singular: a) o cumprimento forçado das sentenças condenatórias, e outras a que a lei atribui igual força (arts. 475 – I e 475 – N); b) o processo de execução dos títulos extrajudiciais enumerados no art.

⁷⁶ SANTOS, Evaristo Aragão. **Breves notas sobre o “novo” regime de cumprimento da sentença.** In: FUX, Luiz, JUNIOR; Nelson Nery; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coordenação). **Processo e Constituição:** Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Babosa Moreira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.323.

⁷⁷ Ensina José Miguel Garcia Medina que foi superada a idéia de que os processos de conhecimento e de execução devem ser absolutamente autônomos. MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução.** Vol. 3 Processo Civil Moderno. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p.19.

⁷⁸ De acordo com Alexandre Freitas Câmara: “Pois agora, com a Lei 11.232/05, o Código de Processo Civil muda definitivamente de paradigma. Abandona-se o modelo liebmaniano e se passa a um sistema em que a execução de sentença é mero prolongamento do processo em que tal sentença tenha sido proferida”. **A Nova Execução de Sentença.** 6 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. 2009, p. 8-9.

⁷⁹ Para Humberto Theodoro Junior: “A reforma que unifica o processo de condenação e execução, aliás, cumpre com propriedade a garantia de duração razoável e observância de medidas de aceleração da prestação jurisdicional, em boa hora incluída entre as garantias fundamentais pela Emenda Constitucional nº 45/2004, com a instituição do inciso LXXVIII adicionado ao art. 5º da Constituição”. (THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil.** vol. II. 44.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009,p. 13).

⁸⁰ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil.** vol. II, 10 ed. rev. , atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 46.

585, que se sujeita aos diversos procedimentos do Livro II do CPC⁸¹.

De acordo com Sérgio Shimura⁸² haverá a execução em processo autônomo da sentença judicial nos seguintes casos: quando o título executivo for uma sentença penal condenatória, sentença arbitral, sentença estrangeira homologada, sentença homologatória de acordo judicial, pedido de falência fundamentado no art. 94 da Lei n. 11.101/2005 e no caso de sentença condenatória originária de Ação Coletiva que tenha por finalidade o ressarcimento de danos a direitos individuais homogêneos.

Luiz Manoel Gomes Junior⁸³ entende que o último caso, sentença condenatória originária de Ação Coletiva que tenha por finalidade o ressarcimento de danos a direitos individuais homogêneos, na verdade não se trata de processo autônomo de execução, e sim de cumprimento de sentença nos mesmos autos em que foi proferida, não sendo necessária uma nova ação de execução, pois se trata de título judicial.

A regra geral, atualmente, é a de que as sentenças que dependam de execução serão executadas no próprio processo em que foram proferidas. A essa atividade dá-se o nome de “fase de cumprimento de sentença”.⁸⁴

2.3 Requisitos da Execução: Título Executivo e Inadimplemento.

Ao processo de execução e à fase de cumprimento da sentença aplicam-se as regras gerais sobre pressupostos processuais e condições da ação do Código de Processo Civil^{85 86}.

Além das regras gerais sobre pressupostos e condições da ação, aplica-se ao processo de execução alguns requisitos específicos. Isso se dá, pois no processo de execução não haverá discussão sobre a exis-

⁸¹ THEODORO JÚNIOR, op. cit., p. 8.

⁸² SHIMURA, Sérgio. **Tutela coletiva e sua efetividade**. São Paulo: Método, 2006, p. 66.

⁸³ GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. **Curso de Direito Processual Civil Coletivo**. 2 ed. ver., ampl., São Paulo: SRS Editora, 2008, p. 368.

⁸⁴ WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**. vol. II, 10 ed. rev. , atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 47.

⁸⁵ Ibid. p. 60

⁸⁶ Cf. Art. 598 do CPC: “Aplicam-se subsidiariamente à execução as disposições que regem o processo de conhecimento”.

tência ou não do direito, o réu não será ouvido, a não ser através da propositura incidental da ação de embargos.

Na fase de cumprimento da sentença ocorre o mesmo. O mérito já foi discutido em anterior processo de conhecimento, portanto as defesas que o executado pode suscitar, através da impugnação ao cumprimento da sentença, são limitadas.

Como já foi explicado, através da execução será efetivada a satisfação do direito do credor à custa do patrimônio do réu, independentemente da vontade deste ou mesmo contra ela. “Em suma, a execução é bastante rigorosa para quem nela figura como executado. Bem por isso, impõem-se à execução requisitos especiais”⁸⁷.

Os requisitos para a execução estão estabelecidos no art. 580 do Código de Processo Civil, que são o título executivo e o inadimplemento da obrigação: “A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo.”

Esses requisitos se aplicam a toda e qualquer execução⁸⁸, tanto no processo autônomo de execução, quanto na fase de cumprimento de sentença. De acordo com Candido Rangel Dinamarco:

Essa dúplici exigência, contida no Livro II do Código, é de aplicação tanto ao processo executivo (títulos extrajudiciais) quanto ao cumprimento de sentença (arts. 475-I e SS.); toda e qualquer execução está condicionada à ocorrência do *inadimplemento*, porque sem este não haveria sequer razão para provocar as atividades do Estado-juiz; e à existência de um *título executivo*, porque sem a probabilidade de existência do crédito, por ele representada, a execução traria o risco de indevidas constringões sobre o patrimônio do executado⁸⁹.

Ponte de Miranda⁹⁰ explica que título executivo é “título em que se encontram os requisitos necessários e suficientes, para que, com a apresentação dele e a dedução do direito em juízo, se dê ingres-

⁸⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**. vol. II, 10 ed. rev. , atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 61.

⁸⁸ Cf. Art. 586 do CPC: “A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível.”

⁸⁹ DINAMARCO, Candido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**, 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 85.

⁹⁰ MIRANDA, Pontes de. **Tratado das Ações** - Tomo VII - Ações Executivas. Campinas: Bookseller, 1999, p. 53.

so à execução, porque se tem a pretensão a executar e se sabe que ela basta.”

Humberto Theodoro Junior⁹¹ aduz que:

[...] não há consenso doutrinário sobre o conceito e a natureza do título executivo. Para Liebman, é ele um elemento constitutivo da ação de execução forçada; para Zanzuchi, é uma condição do exercício da mesma ação; para Carnelutti, é a prova legal do crédito; para Furno e Couture, é o pressuposto da execução forçada; para Rocco, é apenas o pressuposto de fato da mesma execução, etc.

De acordo com Wambier:

Título executivo é cada um dos atos jurídicos que a lei reconhece como necessários e suficientes para legitimar a realização da execução, sem qualquer nova ou prévia indagação acerca da existência do crédito, em outros termos, sem qualquer nova ou prévia cognição quanto à legitimidade da sanção cuja determinação está veiculada no título⁹².

Apesar de não existir um consenso doutrinário sobre o conceito e a natureza do título, ele pode ser definido como um documento capaz de atestar uma obrigação, documento esse que a lei atribui eficácia executiva.

O título executivo representa o crédito certo, líquido e exigível. Carnelutti ensina que:

[...] o direito resultante do título deve ser ‘certo, líquido e exigível’. O direito é certo quando o título não deixa dúvida acerca de sua existência; é líquido quando o título não deixa dúvida acerca de seu objeto; é exigível quando o título não deixa dúvida acerca de sua atualidade. Os caracteres, então, de certo, líquido e exigível são qualidades que se refletem sobre o direito a partir do título executivo, ou melhor, qualidades de cuja existência se julga segundo o título executivo. Tanto o caráter de certo, como o caráter de líquido, e em particular o de exigível, devem se verificar no momento em que se inicia a execução forçada, não naquele em que se forma o título⁹³.

⁹¹ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. vol. II. 44. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 138.

⁹² WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**. vol. II, 10 ed. rev. , atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 61.

⁹³ CARNELUTTI, Francesco. **Instituições do Processo Civil**. Tradução: Adrián Sotero De Witt Batista. 3º Volume. Campinas: Servanda, 1999, p. 312.

Os atributos da obrigação representada pelo título executivo também devem ser conferidos na ordem em que se apresentam no caput do art. 586 do Código de Processo Civil: certeza, liquidez e exigibilidade. Antes de ser liquida, a obrigação precisa existir. Existindo certeza acerca da obrigação deve-se determinar seu objeto (liquidar a sentença) para somente depois exigi-la.

A redação antiga do art. 586 do Código de Processo Civil falava em liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo. A lei nº 11.382/2006 reformulou o artigo 586 alterando a ordem dos atributos e explicando de forma clara que na verdade os atributos, certeza, liquidez e exigibilidade são da obrigação representada pelo título executivo, e não do título executivo.

Por ser requisito da execução, acaba assumindo o título executivo função tríplice: autoriza a execução, define o fim da execução e fixa os limites da execução⁹⁴.

Parte da doutrina⁹⁵ entende que a exigência do título executivo vem sendo mitigada pelo legislador. A lei 11.382/2006 revogou expressamente o artigo 583 do Código de Processo Civil que dizia: “Toda execução tem por base título executivo judicial ou extrajudicial.”

Luiz Guilherme Marinoni⁹⁶ ensina que o objetivo do princípio da *nulla executio sine título* era deixar claro que a execução não poderia começar sem o título judicial executivo e esse deveria conter, sem margens para dúvida, a declaração de um direito, de uma obrigação. O título executivo representa segurança jurídica.

De acordo com referido autor, admite-se há muito tempo a execução provisória, ou seja, a execução na pendência de um recurso, a execução de uma sentença condenatória que ainda não trânsito em julgado. A doutrina e jurisprudência aceitaram que o título executivo, requisito essencial para a execução, pode-se constituir em sentença condenatória ainda não transitada em julgado.

Nos dizeres de Luiz Guilherme Marinoni

⁹⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. vol. II. 44. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 138.

⁹⁵ MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução**. Vol. 3 Processo Civil Moderno. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p.35. MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 2 ed. ver., atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 38.

⁹⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 38.

Por essa razão, o princípio da *nulla executio sine título*, embora originariamente pensado para garantir a segurança jurídica, abre atualmente, duas possibilidades de compreensão: ou se aceita que, por ser necessária execução na pendência do conhecimento (como demonstra inclusive a tutela antecipatória), o princípio não tem mais sustentação; ou se admite uma nova abordagem do conceito de título, o qual então passaria a ser visto como algo que não deve ser relacionado com a existência do direito, mas sim com a necessidade prática da sua realização⁹⁷.

A mitigação do princípio da *nulla executio sine título* não é abordada por muitos autores, nem tampouco possui consenso na doutrina.

Araken de Assis afirma com acerto que o princípio da *nulla executio sine título* não é eliminado no caso de provimentos antecipatórios. Nesses casos fica faltando somente o juízo declaratório, o que não inibe o surgimento do título. As sentenças proferidas com base nos artigos 273, 461 e 461-A do Código de Processo Civil apenas antecipam o título. “Não é o trânsito em julgado que produz os efeitos da sentença e, portanto, forma o título executivo⁹⁸.”

Referido autor explica que o título executivo não é condição da demanda executória, nem fato constitutivo da ação. É pressuposto de validade do processo, tanto que a ausência do título gera invalidade de acordo com os artigos 586 e 618, inciso I do Código de Processo Civil, acarretando inépcia da inicial.

Mesmo não existindo consenso acerca do conceito e natureza do título executivo, certo é que não existe nenhuma execução forçada sem título executivo que lhe sirva de base, *nulla executio sine título*.

Os títulos executivos podem ser judiciais ou extrajudiciais.

São títulos executivos judiciais de acordo com o artigo 475-N do Código de Processo Civil: a sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia; a sentença penal condenatória transitada em julgado; a sentença homologatória de conciliação ou de transação, ainda que inclua matéria não posta em juízo; a sentença arbitral; o acordo extrajudicial, de qualquer natureza, homologado judicialmente; a sentença estrangeira, homologada pelo Superior Tribunal de Justiça;

⁹⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. Técnica Processual e Tutela dos Direitos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 39.

⁹⁸ ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 12 ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 108.

o formal e a certidão de partilha, exclusivamente em relação ao inventariante, aos herdeiros e aos sucessores a título singular ou universal.

São títulos executivos extrajudiciais de acordo com o artigo 585 do Código de Processo Civil: a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque; a escritura pública ou outro documento público, assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores; os contratos garantidos por hipoteca, penhor, anticrese e caução, bem como os de seguro de vida; o crédito decorrente de foro e laudêmio; o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio; o crédito de serventário de justiça, de perito, de intérprete, ou de tradutor, quando à custa, emolumentos ou honorários forem aprovados por decisão judicial; a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei; os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva.

Além do título executivo, para que possa existir a execução é necessário que tenha ocorrido o inadimplemento do devedor, ou seja, o descumprimento da obrigação certa, líquida e exigível. É o que se pode extrair dos artigos 580 e 581, segunda parte do Código de Processo Civil, que condicionam o início e o prosseguimento da execução ao descumprimento da obrigação representada pelo título⁹⁹.

2.4 Princípios do Processo de Execução

A Constituição Federal, como base de todo o ordenamento jurídico brasileiro, irradia seus efeitos por todo o sistema legal. Seus princípios devem ser observados por todo o ordenamento jurídico. Por sua vez, os princípios da teoria geral do processo civil, analisados à luz da Constituição Federal, também irradiam seus efeitos a todo o direito processual.

⁹⁹ Cf. Art. 580 do CPC: “A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo.”

Art. 581. do CPC “O credor não poderá iniciar a execução, ou nela prosseguir, se o devedor cumprir a obrigação; mas poderá recusar o recebimento da prestação, estabelecida no título executivo, se ela não corresponder ao direito ou à obrigação; caso em que requererá ao juiz a execução, ressalvado ao devedor o direito de embargá-la.”

De acordo com Candido Rangel Dinamarco¹⁰⁰ o processo de execução tem toda sua teoria e disciplina composto por conceitos, institutos e normas intrínsecos ao processo civil em geral, mas também possui conceitos, institutos e normas próprias. O estudo da execução, das atividades executivas, da tutela jurisdicional executiva, do processo executivo deve observar as regras da teoria geral do processo civil constitucional. Mas isso não impede que à execução sejam atribuídas regras peculiares.

Conforme explica Luiz Rodrigues Wambier¹⁰¹, devido ao caráter jurisdicional da execução, todos os princípios¹⁰² da teoria geral do processo civil devem ser respeitados, ou seja, “vigoram no processo executivo os princípios do acesso à justiça, da inércia da inicial, da jurisdição, da publicidade dos atos processuais, do devido processo legal, etc.” Mas existem princípios inerentes à execução propriamente dita.

Levando-se em consideração, portanto, que princípios são mandamentos de otimização, passaremos a analisar os princípios fundamentais do processo de execução.

2.4.1 princípio da Realidade da Execução

A execução civil recai principalmente sobre o patrimônio do executado, e não sobre a pessoa física do mesmo¹⁰³. Esse princípio

¹⁰⁰ **A reforma do Código de Processo Civil**. op. cit., p. 32

¹⁰¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**, vol. II, op. cit., p. 151.

¹⁰² Robert Alexy aduz que: “princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são por conseguinte, mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas.” (ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 98).

¹⁰³ Candido Rangel Dinamarco explica que na tutela jurisdicional executiva devem ser respeitados certos limites naturais (decorrentes de leis físicas inerentes aos bens e à vontade da pessoa) e políticos. A execução deve buscar a total satisfação do credor, mas sem sacrificar excessivamente o devedor. Existem limites políticos que devem ser respeitados, referentes à pessoa do obrigado, seu patrimônio e os meios processuais empregados. A constituição federal, em seu artigo 5º, LXVII, veda a prisão por dívida no Brasil. **Instituições de Direito Processual Civil IV**. 3 ed. rev., atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p.32. Luiz Rodrigues Wambier, entretanto, lembra que essa proibição de qualquer espécie de execução incidente sobre a pessoa física do devedor não é absoluta, pois existe a possibilidade de remover, com o uso de força, o devedor, do bem imóvel objeto da execução. (**Curso Avançado de Processo Civil**. vol. II, 10 ed. rev., atual., ampl., São

vem explicitado no art. 591 do Código de Processo Civil: “O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei.”

Do princípio da realidade da execução extrai-se que todos os bens do devedor respondem por suas obrigações, mesmo os que ingressaram em seu patrimônio depois de contraída a dívida ou iniciada a execução, e somente os bens do devedor respondem por suas obrigações¹⁰⁴.

Cumprê ressaltar que o princípio comporta duas exceções¹⁰⁵. Existem bens do devedor que não podem responder por suas obrigações. São os bens impenhoráveis de que trata o artigo 649 do Código de Processo Civil. Existem ainda bens de terceiros que podem responder pelas obrigações do devedor^{106 107}.

2.4.2 Princípio da Máxima Utilidade da Execução

Decorre do princípio da máxima utilidade da atuação jurisdicional. “O processo deve dar a quem tem direito tudo aquilo e exatamente aquilo a que tem direito, inerente à garantia da inafastabilidade da adequada tutela jurisdicional¹⁰⁸.”

Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 130.)

¹⁰⁴ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**. vol. II, 10 ed. rev. , atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 130.

¹⁰⁵ Ibid., p. 130.

¹⁰⁶ Luiz Rodrigues Wambier explica que alguns bens que pertenceram ao devedor permanecem a ele sujeitos: os bens alienados em fraude à execução, fraude contra credores e quando já gravados de penhora; bens hipotecados ao credor e depois alienados a terceiro; bens do sucessor a título singular, tratando-se de execução fundada em direito real ou obrigação reipersecutória (art. 592, I). Responderão ainda pelas obrigações do devedor os bens dos sócios, nos termos da lei (art. 592, II), os bens do cônjuge, nos casos em que os seus bens próprios, reservados ou de sua meação respondem pela dívida (art. 592, IV) e no caso do art. 592, III a mera circunstância de bens do devedor estarem na posse de terceiro não os libera da sujeição executiva. WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**. vol. II op.cit. p. 130.

¹⁰⁷ Cf. Art. 592 do CPC: “Ficam sujeitos à execução os bens:

I - do sucessor a título singular, tratando-se de execução fundada em direito real ou obrigação reipersecutória;

II - do sócio, nos termos da lei;

III - do devedor, quando em poder de terceiros;

IV - do cônjuge, nos casos em que os seus bens próprios, reservados ou de sua meação respondem pela dívida;

V - alienados ou gravados com ônus real em fraude de execução.”

O resultado obtido com a execução deve ser o mesmo que o credor haveria atingido se o devedor houvesse cumprido a obrigação de acordo com as normas, sem necessidade de qualquer intromissão judiciária¹⁰⁹. De acordo com Dinamarco:

O ato de satisfação será sempre a entrega da coisa devida (execução por quantia certa ou para entrega de coisa móvel ou imóvel) ou a concreta adaptação da conduta do obrigado, fazendo ou abstendo-se de fazer conforme lhe haja sido determinado no título executivo; em ambos os casos reputa-se frutífera a execução, e portanto bem sucedida, quando o resultado perseguido houver sido realizado¹¹⁰.

A observância desse princípio deve ser respeitada em todos os procedimentos da execução, exigindo rigor e celeridade nas práticas de seus atos pra que se possa alcançar sua total eficácia.

2.4.3 Princípio do menor sacrifício do executado

Desdobramento do princípio da proporcionalidade, informador de todo o ordenamento jurídico brasileiro e que vem expresso no artigo 620 do Código de Processo Civil: “Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.”

O patrimônio do executado é relativamente protegido através desse princípio, a moderação nos meios processuais executivos deve ser respeitada. Existe um sistema de proteção ao executado contra excessos executivos, proibindo que a execução atinja bens indispensáveis à existência digna do executado.

Junto com a proteção abrangente exteriorizada no artigo referido, existem outras proteções mais específicas no ordenamento jurídico, tais como determinações de cuidados especiais para que o oficial de justiça proceda à penhora mediante arrombamento (arts. 660 e SS.), as que autorizam o executado permanecer como depositário do

¹⁰⁸ Expressão de Giuseppe Chiovenda publicada originariamente em 1911: “*Il processo deve dare per quanto è possibile praticamente a chi ha um diritto tutto quello e proprio quello ch’egli há diritto di conseguire*”. **Saggi di diritto processuale civile**, v. I, Milano: Giuffrè, 1993, p. 110.

¹⁰⁹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**. vol. II, 10 ed. rev. , atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 151.

¹¹⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 64.

bem objeto de penhora (art. 666, inc. III), as que permitem a adjudicação de bens por familiares do executado (art. 685-A), a que determina a impenhorabilidade de certos bens (art. 649), entre outras.

2.4.4 Execução equilibrada

Deve existir equilíbrio entre a satisfação do direito do credor, que deve ser alcançada mediante o emprego de meios processuais executivos, e possível preservação do patrimônio do devedor, que não pode ser sacrificado além do necessário¹¹¹.

Pode ocorrer no curso do procedimento executivo, então, verdadeiro conflito de interesses, de valores, de princípios até. Por um lado tem-se a exigência de que se satisfaça integralmente o direito do credor. Por outro se deve garantir ao executado o menor sacrifício possível.

O princípio apresenta conteúdo abrangente e abstrato, informativo da atuação do poder público, sendo possível capturá-lo apenas diante do caso concreto posto.

A colisão entre regras (entendidas como espécies do gênero normas jurídicas) é solucionada no plano de validade da norma, em conformidade com os critérios cronológicos (*lex posterior derogat priori*), hierárquico (*lex superior derogat lex inferior*) e da especialidade (*lex specialis derogat generali*). A aplicação das regras decorre da simples subsunção.

Por outro lado, a colisão de princípios (aqui também entendido como espécie do gênero norma jurídica) está localizada em plano axiológico, não podendo haver preponderância de um sobre o outro, mas sim a ponderação dos interesses jurídicos em conflito, com a intenção de harmonizá-los para então alcançar uma solução.

De acordo com Luiz Rodrigues Wambier:

A aplicação dos princípios jurídicos – diferentemente do que se dá com outras normas jurídicas – sempre envolve prévio juízo de valor. Diante da situação para a qual se ponham dois princípios igualmente relevantes – como é o caso –, caberá balancear os fatores concretamente envolvidos: aquele que prevalecer haverá de sacrificar o outro apenas na medida estritamente neces-

¹¹¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 64.

sária para a consecução das suas finalidades (princípio da proporcionalidade)¹¹².

É possível, então, alcançar uma execução equilibrada aplicando proporcional e razoavelmente no caso concreto, os dois princípios fundamentais do procedimento de execução.

2.5 Espécies de Execução

O Código de Processo Civil regula as espécies de execuções de acordo com a natureza da pretensão perseguida e classifica-as nas seguintes espécies: execução para entrega de coisa certa ou incerta; execução de obrigação de fazer ou não fazer; execução de quantia certa contra devedor solvente; execução de quantia certa contra devedor insolvente; execução de prestação alimentícia; execução contra a Fazenda Pública.

As espécies de execução foram classificadas de acordo com o tipo de prestação a ser cumprida, e a cada execução correspondem medidas executivas diferentes¹¹³.

De acordo com Candido Rangel Dinamarco as hipóteses de execução trazidas pelo Código se dividem em um processo autônomo executivo ou em fase executiva em continuação à fase de cognição e podem ser assim divididas:

I – execução por título extrajudicial: processo executivo autônomo;

II – cumprimento de sentença civil proferida por juiz integrante do Poder Judiciário brasileiro (não juiz penal, não arbitro, não juiz estrangeiro): em continuação ao processo de conhecimento (regra geral);

III – cumprimento de sentença penal, arbitral ou estrangeira: processo autônomo;

IV – cumprimento de sentença proferida contra a Fazenda Pública: processo autônomo;

V – cumprimento de sentença condenatória em alimentos: processo autônomo¹¹⁴.

¹¹² WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**, vol. II, op. cit., p. 155-156.

¹¹³ GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro**, Volume 3: (processo de execução a procedimentos especiais), São Paulo: Saraiva, 2006, p.63-64.

Jose Miguel Garcia Medina divide as ações de execução em três grupos:

- a) ação de execução de título executivo extrajudicial, que se regula pelo disposto no Livro II do CPC;
- b) ação de execução de sentenças condenatórias e de outros títulos executivos judiciais, que, similarmente à sentença condenatória, não admitem execução ex officio, de que é exemplo a ação de execução do art. 475 – J e ss. do CPC; e
- c) ação de execução em que a própria sentença é executiva, tal como ocorre nos casos dos arts. 461 e 461-A do CPC ¹¹⁵.

Luiz Rodrigues Wambier¹¹⁶ classifica as diversas espécies de execução em categorias: execução quanto à origem do título executivo, quanto à estabilidade do título executivo, quanto à natureza e ao objeto da prestação, quanto à especificidade do objeto da prestação, quanto à especialidade do procedimento em face de peculiaridade do direito material e quando à solvabilidade do devedor.

Todas as classificações analisadas respeitam o Código de Processo Civil e levam em consideração o tipo de prestação a ser cumprida, a obrigação que deve ser satisfeita. Obrigação que pode decorrer de decisão judicial proferida em um processo, no qual a mesma foi reconhecida, ou, decorrer de acordo entre as partes, representado por documento, ao qual a lei confere a qualidade de título executivo extrajudicial.

Se a obrigação decorre de uma decisão judicial proferida em um processo a execução se dará por meio do cumprimento de sentença, por outro lado, se decorre a obrigação de acordo entre as partes, representado por título executivo extrajudicial, a execução se dará mediante processo de execução de títulos extrajudiciais.

¹¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil IV**. 3 ed. rev., atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 457-458.

¹¹⁵ **MEDINA, José Miguel Garcia**. Execução. Vol. 3 **Processo Civil Moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p.20.

¹¹⁶ **WAMBIER, Luiz Rodrigues**; **TALAMINI, Eduardo**; **ALMEIDA, Flávio Renato Correia de**. **Curso Avançado de Processo Civil**. . vol. II, 10 ed. rev. , atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p.163-169

3 - SENTENÇA

O Código de Processo Civil em seu art. 162, antes da alteração produzida pela lei 11.232/05, conceituava sentença como “ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa”. Esse conceito possuía característica finalística.

Segundo José Carlos Barbosa Moreira¹¹⁷: “[...] o conceito de sentença baseava-se em critério puramente topológico, não substancial. O que interessava não era o conteúdo do ato, mas a pura e simples posição por ele ocupada no itinerário do feito.”

Ocorre que na verdade o que põe fim ao processo não é a sentença, e sim o completo exaurimento das vias recursais¹¹⁸. A sentença, de modo geral, extingue apenas o procedimento em primeiro grau de jurisdição¹¹⁹.

O art. 1º da Lei n. 11.232/2005 alterou a redação de três artigos referentes à sentença: arts. 162, 269 e 463 do CPC. De acordo com a nova redação “sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269”¹²⁰ do Código de Processo Civil. A alteração veio para corrigir erro que há muito a doutrina apontava. De acordo com a nova redação, não importa se a sentença põe fim ou não ao processo, importa sim o conteúdo da decisão.

José Carlos Barbosa Moreira explica que: “Impõe-se frisar que o conceito de sentença, à luz da nova sistemática, deixa de fundar-se em critério topológico para ligar-se ao conteúdo do ato”¹²¹.

Teresa Arruda Alvim Wambier¹²² explica que o elemento capaz de permitir a identificação das sentenças é o conteúdo descrito nos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil.

¹¹⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. A nova definição de sentença. **Revista de Processo**, v.31, nº 136, jun. 2006, p. 268-276.

¹¹⁸ Nesse Sentido, Luiz Rodrigues Wambier, **Sentença Civil: liquidação e cumprimento**, 3. ed., p. 31. Alexandre Freitas Câmara: “[...] jamais me pareceu correto definir sentença como o ato que põe fim ao procedimento em primeiro grau, já que há alguns procedimentos que não têm (nem tinham) na sentença seu ato final.” **A nova execução de sentença**, op. cit., p. 19.

¹¹⁹ WAMBIER, Luis Rodrigues. **Liquidação da Sentença Civil Individual e Coletiva**. 4. Ed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 30.

¹²⁰ Art. 162, parágrafo 1º do CPC.

¹²¹ MOREIRA, José Carlos Borba. A nova definição de sentença. **Revista de Processo**, v.31, nº 136, jun. 2006, p. 268-276.

¹²² WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do processo e da sentença**. 6 ed., rev., at., ampl., n.11, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 15.

Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery¹²³ explicam

A lei não mais define sentença apenas pela finalidade, como previsto no ex-CPC 162 §1º, isto é, como ato que extingue o processo, mas sim pelo critério misto do conteúdo e finalidade. De acordo com a nova redação do CPC 162 §1º, chega-se a essa definição: sentença é pronunciamento do juiz que contém alguma das circunstâncias descritas no CPC 267 e 269 e que, ao mesmo tempo, extingue o processo ou procedimento no primeiro grau de jurisdição, resolvendo ou não o mérito.

Assim, sentença, para o legislador, é todo ato judicial que extingue o processo ou procedimento no primeiro grau de jurisdição, resolvendo ou não o mérito. Em outras palavras, o ato judicial que se ocupar com quaisquer das matérias (conteúdo) enumeradas nos artigos 267 e 269 do CPC será invariavelmente sentença, ponha fim ao processo ou não.

Devido à diversidade de efeitos entre os provimentos que solucionam a lide e os que não a solucionam, a sentença é classificada em definitiva e terminativa.

Definitivas são as sentenças que decidem o mérito da causa, no todo ou em parte, apresentando à parte a prestação jurisdicional postulada e extinguindo o direito de ação no que se refere ao acerto pretendido pela parte¹²⁴.

Terminativas são as sentenças que põe fim ao processo, sem lhe resolverem o mérito; Reconhecem a inadmissibilidade da tutela jurisdicional nas circunstâncias em que foi apresentada, entretanto o direito de ação permanece mesmo depois de proferida a sentença¹²⁵.

Como já afirmado anteriormente, a extinção do processo não se dá pela sentença¹²⁶, e sim pelo completo exaurimento das vias recursais.

¹²³ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante**. Nota 08 ao artigo 162. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

¹²⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. vol. I, 50.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 495.

¹²⁵ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. vol. I, 50.ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2008, p. 496

¹²⁶ De acordo com Humberto Theodoro Junior: “ Com a sentença, na verdade, o que finda é a função do órgão jurisdicional, perante o qual fluía o processo, já que o fim com que profere o ato decisório, naquele momento, é encerrar o seu encargo diante da pretensão de acerto que lhe foi submetido pela parte. *Ibid.*, p. 496.

A alteração do conceito de sentença pelo legislador se mostrou necessária também devido às recentes reformas que ocorreram no Código de Processo Civil.

Para Arruda Alvim¹²⁷.

[...] alterou-se a noção de sentença em sua relação ao procedimento. A sentença que põe termo final ao processo é a que o extingue (art.267); e a que não põe termo final ao processo é a sentença de mérito (art.269), justamente porque o mesmo processo prossegue com a finalidade de dar cumprimento a essa sentença condenatória de procedência. Daí a supressão de “põe termo ao processo”, característica que perdeu uma das principais espécies de sentença; na verdade, a principal espécie. A noção do §1º do art.162 conjuga-se aos fins da lei, no sentido de que o processo de conhecimento prossegue, com a fase de cumprimento, no caso do art.269.”

Cada vez abre-se mais espaço para as sentenças que se realizam imediatamente através de atividades executivas, logo após sua prolação e na mesma relação jurídica processual. Wambier explica que:

De fato, estão cada vez mais presentes, no direito processual civil brasileiro, sentenças que abrem caminho para a realização imediata, isto é, logo após sua prolação e na mesma relação jurídica processual, de atividades executivas, estas sim com aptidão para promover a efetiva prestação da tutela jurisdicional pleiteada pela parte. Da mesma maneira, é cada vez mais forte, entre nós, a presença das sentenças mandamentais, em que a parte é instada a cumprir ordem judicial contida na própria decisão. É o que acontece, por exemplo, nas ações que têm por objeto o cumprimento de deveres de fazer ou não fazer, previstas no art. 461 do CPC, e de entregar coisa, previstas no art. 461-A. Trata-se de modo pelo qual o legislador vem inserindo métodos cada vez mais apropriados para dotar os pronunciamentos judiciais de maior eficácia¹²⁸.

¹²⁷ ALVIM, Arruda. **Cumprimento da Sentença condenatória por quantia certa - Lei 11.232, de 22.12.2005 - Anotações de uma primeira impressão**. Em *Processo e Constituição: Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Babosa Moreira*. Coordenação Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.291.

¹²⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Liquidação da Sentença Civil Individual e Coletiva**. 4 ed. Refórmula, atualizada e ampliada da obra *Sentença Civil: Liquidação e Cumprimento*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 32.

A sentença que condena ao pagamento de quantia certa, de acordo com art. 475-J do CPC, passa a ser cumprida no mesmo processo, dependendo apenas de requerimento do credor para que se possam iniciar as atividades executivas.

O conceito de sentença deve então abraçar todas essas modalidades novas de sentenças que se realizam na mesma relação jurídica processual. E foi exatamente isso que a nova redação do parágrafo 1º do art. 162 do CPC permitiu não restringindo o conceito de sentença, como fazia a redação anterior.

A sentença é um ato formal e, portanto, deve obedecer rigorosamente seus requisitos dispostos no art. 458 do CPC¹²⁹: relatório, fundamentação e dispositivo.

As sentenças, tradicionalmente¹³⁰, se dividem em três categorias: declaratórias, constitutivas e condenatórias. De acordo com Chiovenda:¹³¹

[...] se a vontade da lei impõe ao réu uma prestação passível de execução, a sentença que acolhe o pedido é de condenação e tem duas funções concomitantes, de declarar o direito e preparar a execução; se a sentença realiza um dos direitos potestativos que, para serem atuados, requerem o concurso do juiz, é constitutiva; se, enfim, se adscrive a declarar pura e simplesmente a vontade da lei, é de mera declaração.

¹²⁹ Art. 458 do CPC: “São requisitos essenciais da sentença: I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo; II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito; III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeterem.

¹³⁰ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**, vol. II e III, trad. 2ª ed. italiana, Guimarães Menegale e notas Enrico Tullio Liebman, São Paulo: Saraiva e Cia Editores, 1943 (vol. III, 1945). p. 183; José Frederico Marques, **Manual de Direito Processual Civil**, vol. 3, p. 32; Moacyr Amaral Santos, **Primeiras linhas de direito processual civil**, vol. 3, p. 29.

¹³¹ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**, vol. II e III, trad. 2ª ed. italiana, Guimarães Menegale e notas Enrico Tullio Liebman, São Paulo: Saraiva e Cia Editores, 1943 (vol. III, 1945), p. 183.

De acordo com Pontes de Miranda¹³²¹³³, existem duas outras cargas de eficácia sentenciais que merecem destaque, além das tradicionalmente conhecidas: a sentença mandamental e a sentença executiva *lato sensu*.

A sentença mandamental impõe uma ordem, um cumprimento, um mandamento dirigido ao réu para que pratique, ou deixe de praticar, algum ato jurídico. Essa sentença não necessita de meios posteriores de execução, é efetivada através de meios de coerção, como a multa por exemplo¹³⁴.

A sentença executiva *lato sensu* é aquela que determina sua própria execução, que se desenvolve no próprio processo em que foi proferida¹³⁵.

¹³² MIRANDA, Pontes de. **Tratado das Ações** - Tomo VII - Ações Executivas. Campinas: Bookseller, v. 1, 1999, p. 131

¹³³ Entre os defensores da classificação quinária das sentenças estão Ovídio Baptista da Silva, Curso de processo civil, vol. 1, p. 407, Teresa Arruda Alvim Wambier, Nulidades do processo e da sentença, p. 77; Luiz Guilherme Marinoni, Tutela Inibitória, p. 353-374. Araken de Assis explica que as sentenças podem se dividir em cinco classes, sendo que a cada uma delas corresponde um efeito. Em suas palavras: “através da eficácia declarativa o autor tem por fito extirpar a incerteza, tornando indiscutível, no presente e no futuro, graças à autoridade da coisa julgada, a existência, ou não, de relação jurídica, ou a falsidade, ou não, de documento (art.4º); através da eficácia constitutiva o autor busca, além da declaração, a criação, a extinção ou a modificação de uma relação jurídica; através da eficácia condenatória o autor visa obter a reprovação do réu, ordenando que sofra a execução; através da eficácia mandamental o autor pleiteia uma ordem para alguém, e ninguém mais, adotar um comportamento predeterminado; e, por fim, através da eficácia executiva o autor pede ao juiz que extraia um bem da esfera jurídica do réu e passe para a sua esfera.” (ASSIS, Araken de. **Cumprimento da Sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p.07).

¹³⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. **A Nova Execução de Sentença**. 6 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. 2009, p.35.

¹³⁵ Luiz Rodrigues Wambier explica que Pontes de Miranda tratava das “[...] ações executivas *lato sensu* como gênero que abrangeria diversas ações executivas. [...] Assim, ação executiva *lato sensu*, sendo fiel ao criador da expressão, designa o gênero a que pertencem todas as espécies de ações executivas. Não obstante, a doutrina recente tem empregado a expressão “ação executiva *lato sensu*” para designar o fenômeno para o qual Pontes de Miranda empregava, apenas, a expressão “sentença executiva”. WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Liquidação da Sentença Civil Individual e Coletiva**. 4 ed. Reformulada, atualizada e ampliada da obra Sentença Civil: Liquidação e Cumprimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, em nota de rodapé n. 20, p. 37.

3.1 Sentença Coletiva

De acordo com a definição de sentença prevista no art.162, 1º do CPC, adaptado para o microsistema das ações coletivas, a sentença coletiva pode ser definida como o ato do juiz, proferido em uma ação coletiva, que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 do CPC.

A ação para a tutela de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos pode veicular qualquer espécie de pretensão. Portanto a sentença pode ser declaratória, constitutiva, condenatória, mandamental e executiva *lato sensu*, ou seja, a sentença proferida em ação coletiva pode apresentar qualquer das cinco eficácias conhecidas¹³⁶.

Ricardo de Barros Leonel explica que:

“[...] sendo cabíveis todas as espécies de pedidos não vedados pelo ordenamento jurídico, serão admissíveis todas as hipóteses de sentença, desde que adequadas aos pleitos formulados em razão do princípio da congruência ou correlação. Possível, assim, imaginar sentenças de natureza declaratória, condenatória, constitutiva, cautelar, executiva, mandamental, inibitórias, etc, seja qual for a classificação ou critério adotado para a sistematização dos provimentos jurisdicionais.”[...] “não obstante sejam admissíveis todas as espécies de sentenças, vale aduzir que a maior incidência será de provimentos cominatórios. Pela natureza dos interesses tutelados, a tutela específica ou a concessão de medidas equivalentes melhor atendem à pacificação de tais conflitos. O ressarcimento acaba figurando de modo secundário, para aqueles casos em que não haja possibilidade de tutela específica, em função de inviabilidade material ou jurídica.”¹³⁷

Mesmo apresentando certas peculiaridades a execução da sentença coletiva segue o sistema do Código de Processo Civil. De acordo com o sistema atual do CPC a execução deve ocorrer como fase de

¹³⁶ MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil**. Vol. 5. Procedimentos Especiais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 308.

¹³⁷ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do Processo Coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.302-304.

um único processo sincrético, após o trânsito em julgado da decisão¹³⁸ e caso o devedor não tenha cumprido voluntariamente a obrigação.

Conforme lição de Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr.¹³⁹.

A execução das sentenças de fazer e de não-fazer segue as determinações do art. 461 do CPC; a das decisões que determinam a entrega de coisa, as diretrizes do 461-A do CPC e a efetivação das sentenças pecuniárias deve observar às disposições relacionadas ao cumprimento da sentença (arts. 475-I a art. 475-R).

O processo coletivo não pode ficar limitado ao estabelecimento de comandos da sentença que protegem os direitos subjetivos das pessoas envolvidas no conflito, como afirmando anteriormente, ele vai além. Ele deve fixar comandos capazes de preservar determinados bens ou valores de interesse geral, regulamentando ainda o dever jurídico de respeitar esses bens ou valores e conferindo uma estrutura capaz de fazer cumprir tais deveres.

Portanto, o cumprimento das obrigações nas Ações Coletivas nem sempre terá caráter pecuniário, na verdade o adimplemento nessas ações muitas vezes está relacionado a um dever jurídico de caráter não patrimonial, principalmente nas tutelas em defesa dos direitos ou interesses difusos e coletivos.

Por essa razão é imprescindível a criação de mecanismos mais ágeis, conferindo maior efetividade às tutelas jurisdicionais, ainda que se estabeleçam algumas limitações relacionadas às obrigações de pagar.

¹³⁸ O artigo 475 - I, parágrafo 1º do CPC explica que definitiva é a execução fundada em sentença transitada em julgado. Ocorre que é possível a execução provisória, ou seja, execução fundada em sentença que ainda não transitou em julgado, sentença impugnada por recurso que não possui efeito suspensivo. Ensina Araken de Assis que “chama-se provisória, a teor do art. 475, parágrafo 1º, *in fine*, a execução fundada em provimento impugnado mediante recurso e, conforme o art. 587 segunda parte, também se chama de provisória a execução baseada em título extrajudicial atacada por embargos aos quais o juiz atribuiu, no todo ou em parte, efeito suspensivo, nada obstante o julgamento de improcedência e a interposição de apelação pelo executado”. (p. 338) Ainda sobre execução provisória, afirma o referido autor que “embora de uso corrente, a palavra provisória não representa adequadamente o fenômeno, porque se cuida de adiantamento ou antecipação da eficácia executiva. [...] E, de resto, provisório é o título, não a execução em si, que se processa da mesma forma que a definitiva (art. 475- O, *caput*)”. ASSIS, Araken de. **Manual de Execução**. 12 ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 339

¹³⁹ DIDIER JUNIOR, Fredie ZANETI JUNIOR, Hermes. Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo, Vol, 4, Editora Juspodivm, 2007, p. 351.

A execução da sentença coletiva depende necessariamente da natureza do interesse coletivo *lato sensu* que foi discutido no processo de conhecimento. Nesse trabalho atentaremos para a execução da sentença coletiva que tutelou interesse individual homogêneo e que estabelece a obrigação de pagar quantia.

A sentença, nesse caso, tende a condenar o réu a cumprir uma obrigação ressarcitória, pecuniária, tendo em vista que a finalidade do tratamento coletivo nestes casos é a reparação das lesões a interesses individuais dos lesados, obtida por meio de uma decisão judicial única, coletiva, que deverá ser posteriormente liquidada, em regra por artigos, e ensejará a execução individual de acordo com o procedimento previsto para a execução por quantia.

No cumprimento das obrigações de pagar quantia, que é o objeto do nosso estudo, a execução *per officium judicis*¹⁴⁰ não pode ser aplicada, isso porque caso não cumprida a sentença condenatória voluntariamente pelo devedor, poderá ocorrer invasão em seu patrimônio, o que requer procedimento adequado, garantia do estado democrático de direito.

A sentença condenatória da obrigação de pagar exige o requerimento do credor para os atos executivos e não permite a execução *ex officio* da sentença, mesmo após as alterações introduzidas pela Lei nº. 11. 232/05.

De acordo com Cândido Rangel Dinamarco¹⁴¹ “sendo tipicamente jurisdicional a atividade desenvolvida pelo juiz no processo de execução, é natural que ela se reja pelos princípios gerais disciplinadores do exercício da jurisdição, entre os quais o da inércia do Poder Judiciário.”

O art. 475-J, parágrafo 5º do CPC confirma esse entendimento, dispondo que: “não sendo requerida a execução no prazo de 06 meses, o juiz mandará arquivar os autos sem prejuízo de seu desarquivamento a pedido da parte”.

De acordo com Luiz Rodrigues Wambier:

No caso do art. 475-J do CPC, da forma como esse dispositivo está redigido, vê-se que o juiz não poderá determinar, na pró-

¹⁴⁰ A execução *per officium judicis* é simples prosseguimento e complemento do ato de prolação da sentença. Através de um simples requerimento ao juiz, sem a audiência do devedor, o juiz usa suas faculdades e deveres inerentes ao seu ofício e pratica os atos necessários que asseguram a execução da sentença por ele proferida. LIEBMAN, 1968, p. 10 et seq..

¹⁴¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução Civil**. 6. ed, São Paulo: Malheiros, 2002, p. 357.

pria sentença, a realização de atos executivos, já que deverá aguardar o requerimento do credor. Pensamos, assim, que, no caso, se estará diante de sentença dotada de eficácia preponderantemente condenatória, e não executiva *lato sensu* ou mandamental, e que a solução do art. 475-J do CPC implicou apenas a unificação procedimental da ação condenatória e da ação de execução da mesma sentença¹⁴².

Nas obrigações de pagar, mesmo que a sentença seja líquida, o credor deve apresentar o cálculo atualizado do débito, antes de o devedor ser intimado para efetuar o pagamento¹⁴³.

A sentença condenatória da obrigação de pagar quantia certa, especifica a obrigação, mas não traz o exato valor devido e atualizado que deverá ser pago pelo devedor. Essa é uma providência a ser cumprida pelo credor para conferir maior eficiência aos atos judiciais.

O início do prazo para o cumprimento voluntário da sentença conforme o art. 475-J do CPC, se dá no primeiro dia útil posterior à data da publicação de intimação do devedor na pessoa de seu advogado¹⁴⁴.

¹⁴² WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Liquidação da Sentença Civil Individual e Coletiva**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 39.

¹⁴³ Art. 475-B do CPC.

¹⁴⁴ Cf. entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a multa apenas será devida se não houver o pagamento no prazo de quinze dias compreendendo-se o termo inicial do referido prazo o primeiro dia útil posterior à data da publicação de intimação do devedor na pessoa de seu advogado, nos termos do acórdão proferido no AI nº. 1.136.836/RS, a seguir: “**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL E DA CELERIDADE PROCESSUAL. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ARTS. 475-I E 475-J DO CPC (LEI N. 11.232 DE 2005). CRÉDITO EXEQÜENDO. MEMÓRIA DE CÁLCULO. MULTA. PRAZO DO ART. 475-J DO CPC. TERMO INICIAL. PRIMEIRO DIA ÚTIL POSTERIOR À PUBLICAÇÃO DA INTIMAÇÃO DO DEVEDOR NA PESSOA DO ADVOGADO.** 1. Admitem-se como agravo regimental embargos de declaração opostos a decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade. 2. A fase de cumprimento de sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-B e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada. 3. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário do crédito exequendo, o não-pagamento no prazo de quinze dias importará na incidência sobre o montante da condenação de multa no percentual de dez por cento (art. 475-J do CPC), compreendendo-se o termo inicial do referido prazo o **primeiro dia útil posterior à data da publicação** de intimação do devedor na pessoa de seu advogado. 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento. (STJ, EDcl no

A Ação Coletiva, em defesa de direitos individuais homogêneos, em caso de procedência, dá ensejo a uma sentença condenatória genérica que reconhece apenas o dever de indenizar.

Conforme dispõe o artigo 95, do CDC, “em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados”¹⁴⁵.

João Batista de Almeida explica que:

[...] pela estrutura da ação coletiva - em que as vítimas não são identificadas desde o início do processo, nem figuram necessariamente como litisconsortes ativos -, concebe-se que a condenação será *genérica*, ou seja, com o único objetivo de estabelecer a responsabilidade de indenizar, para que, nas fases seguintes, conhecidas as vítimas, possam elas acompanhar a liquidação e a execução e obter a parcela da condenação que lhes cabe. Assinala-se que uma condenação em quantia certa, em procedimento dessa natureza, tornaria inviável a discussão da extensão dos danos causados às vítimas que se apresentassem em momento posterior, mas dentro do prazo de um ano¹⁴⁶.

O caráter genérico da decisão e os requisitos necessários para a execução de qualquer título executivo (liquidez, exigibilidade e certeza previstos no artigo 460, § único do CPC) faz com que a liquidação da obrigação nela reconhecida seja imprescindível.

O artigo do Código de Defesa do Consumidor que previa a divulgação da sentença coletiva por meio de um edital foi vetado (art. 96), mas esse veto não impede que a sentença seja devidamente divulgada. A divulgação da sentença condenatória coletiva é imprescindível pra que o processo coletivo efetivamente alcance toda a sua utilidade. Érica Barbosa e Silva tratando do tema afirma que:

Ag 1136836 / RS, DJ 04/08/2009, rel. Min. João Otávio de Noronha).

¹⁴⁵ A expressão “danos causados”, contida no texto do artigo 95, do Código de Defesa do Consumidor, encerra um conceito mais amplo que ‘dano individualmente sofrido’, seja para permitir que cada interessado promova a sua própria liquidação, com as suas peculiaridades e extensão, seja para albergar todo o prejuízo provocado, já que, por vezes, o dano individual é tão fluido ou insignificante a ponto de não estimular qualquer demanda individual (exemplo: instituição financeira que cobra infima tarifa de milhares de clientes). Cf. Rodrigo Barioni, Cumprimento da sentença: primeiras impressões sobre a alteração da execução de títulos judiciais. WAMBIER, Teresa Aruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos da nova execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 580.

¹⁴⁶ ALMEIDA, João Batista de. A ação civil coletiva para a defesa dos interesses ou direitos individuais homogêneos. **Revista de Direito do Consumidor**, n.º 34, abril-junho/2000 p. 91.

Por óbvias razões, a divulgação do conteúdo das sentenças nas demandas coletivas tem inexorável importância. É possível afirmar que esse ato tem também uma finalidade educativa, pois permite que cada vez mais os lesados compareçam e reivindicuem seus direitos, permitindo a crescente assimilação desse mecanismo de prestação jurisdicional, que dá novos moldes à tutela de massa, reforçando o próprio sentido de cidadania¹⁴⁷.

Em cumprimento ao Código de Defesa do Consumidor e ao princípio da publicidade, previsto na Constituição Federal em seus arts. 5º, LX e 93, IX, o juiz deve, além de publicar editais nos Diários Oficiais, dar ampla publicidade à sentença coletiva através dos meios de comunicação social.

3.2 Sentença Coletiva e Coisa Julgada

O artigo 467, do CPC define a coisa julgada material como “a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário”

De acordo com Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier¹⁴⁸, “a coisa julgada é a qualidade de imutabilidade que se agrega ao *decisum* da sentença de mérito, ou, pelo menos, de razoável estabilidade”, isto porque explicam referidos autores que “existe, ao menos teoricamente, a possibilidade de rescisão da decisão (sentença ou acórdão) que já tenha transitado em julgado”¹⁴⁹, através da ação rescisória (artigo 485 do CPC).

O mesmo pedido feito pelas mesmas partes não poderá ser reapreciado por nenhum outro juiz, esse é o efeito negativo da coisa julgada, sua força proibitiva. Pelo efeito positivo ou força normativa da coisa julgada, as partes ficam obrigadas a obedecer ao julgado como norma indiscutível e o juiz, se tiver que retornar à situação discutida em novo processo, não poderá reexaminá-la ou rejulgá-la¹⁵⁰.

De acordo com Chioevenda:

¹⁴⁷ SILVA, Érica Barbosa e. **Cumprimento da Sentença Condenatória de Obrigação de Pagar na Tutela de Direitos Individuais Homogêneos**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 117.

¹⁴⁸ Anotações sobre a liquidação e a execução das sentenças coletivas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; CASTRO MENDES, Aluisio Gonçalves de; WATANABE, Kazuo (Coords.) **Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 263.

¹⁴⁹ *Ibid.*, p. 263

¹⁵⁰ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. vol. I, 50.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 532.

A coisa julgada [...] consiste em que, pela suprema exigência da ordem e da segurança da vida social, a situação das partes fixadas pelo juiz com respeito ao bem da vida (*res*), que foi objeto de contestação, não mais se pode, daí por diante, contestar; o autor que venceu, não pode mais ver-se perturbado no gozo daquele bem; o autor que perdeu, não lhe pode mais reclamar, ulteriormente, o gozo. A eficácia ou a autoridade da coisa julgada é, portanto, por definição, destinada a agir no futuro, com relação aos futuros processos”¹⁵¹.

Explica ainda Luiz Rodrigues Wambier ¹⁵² que “a sentença não pode desbordar do pedido e sua procedência ou sua improcedência, portanto, traça os limites (objetivos, quanto ao pedido e subjetivos, quanto às partes) da coisa julgada, cuja imutabilidade garante a necessária segurança às relações jurídicas em geral”.

A sentença não pode ultrapassar os limites fixados pelas partes na demanda e também não pode se estender além das partes que participaram da relação jurídica processual. Esses são, respectivamente, os limites objetivos e subjetivos da coisa julgada.

O limite objetivo da coisa julgada está disposto no artigo 468 do CPC que assim dispõe: “a sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.” De acordo com esse dispositivo, a coisa julgada só alcança a parte dispositiva da sentença ou do acórdão, não atingindo a sua fundamentação, por mais relevante que seja, ou a questão prejudicial decidida incidentalmente (artigos 469 e 470 do CPC).

A posição adotada pelo CPC vigente é a de que a coisa julgada incide apenas sobre o *decisum*, entendimento dominante também na doutrina: “Acolheu o Código a doutrina dominante (Chiovenda, Carnellutti, Liebman, Micheli, Buzaid, Lopes da Costa, Pontes de Miranda, Celso Neves), segundo a qual a coisa julgada material se circunscreve ao dispositivo da sentença”¹⁵³.

De acordo com Liebman, apenas o comando da sentença adquire a autoridade de coisa julgada, tornando-se imutável¹⁵⁴. O que

¹⁵¹ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. vol. III, trad. 2 ed. italiana, Guimarães Menegale e notas Enrico Tullio Liebman, São Paulo: Saraiva e Cia Editores, São Paulo: Saraiva e Cia Editores, 1943 (vol. III, 1945), n. 380, p. 518.

¹⁵² WAMBIER, 2006, p. 353 et. seq.

¹⁵³ LOPES, João Baptista. **Ação Declaratória**, 5 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 111.

¹⁵⁴ LIEBMAN, Enrico Tullio, **Eficácia e Autoridade da Sentença e Outros Escritos Sobre a Coisa Julgada**. 4. ed., São Paulo: Forense, 2006, p. 54.

transita em julgado é a parte decisória da sentença, mas em regra, nas hipóteses de sentença de procedência ou de improcedência em que não tenha ocorrido julgamento *ultra, extra* ou *infra petita*, o pedido feito pelo autor conduz à formação da coisa julgada¹⁵⁵. Assim, “a imutabilidade do conteúdo do decisório do provimento final de mérito tem ligação imediata com o pedido que tenha sido fórmulado pelo autor”¹⁵⁶.

Já os limites subjetivos estão dispostos no artigo 472 do CPC: “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.”

No sistema tradicional do CPC a sentença faz coisa julgada entre as partes do processo e não beneficia, nem prejudica terceiros. Já no processo coletivo a coisa julgada é completamente diferente.

A coisa julgada coletiva atinge somente a parte dispositiva, tornando-a imutável e indiscutível, mas os limites subjetivos permitem a extensão de seus efeitos, com certas peculiaridades.

O art. 103 do Código de Defesa do Consumidor traz expressamente o regime da coisa julgada coletiva que é aplicável em todo o microsistema de processo coletivo. Nas ações coletivas a coisa julgada pode possuir efeito extensivo *erga omnes* ou *ultra partes*, dependendo do direito pleiteado. Os prejudicados poderão valer-se dela para obter a reparação das lesões que tenham sofrido, sem a necessidade de ingressar com novo processo de conhecimento.

Por outro lado, se o pedido for improcedente e a sentença for de improcedência, não haverá efeito vinculativo da coisa julgada que se operou quanto aos direitos individualmente considerados.

Na tutela dos direitos difusos, haverá extensão *erga omnes* dos efeitos subjetivos da sentença e na tutela dos direitos coletivos a extensão será *ultra partes*, limitada ao grupo, classe ou categoria. Nos dois casos não haverá extensão dos efeitos subjetivos da sentença em caso de improcedência por insuficiência de provas.

Sendo caso de improcedência da ação coletiva por insuficiência de provas, não haverá extensão da coisa julgada. Explica Luiz Ro-

¹⁵⁵ WAMBIER, Luis Rodrigues. **Liquidação da Sentença Civil Individual e coletiva**. 4. ed., ver, at. Ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 293.

¹⁵⁶ WAMBIER, 2009, p. 293 et. seq.

drigues Wambier¹⁵⁷ que “nessa hipótese de improcedência decorrente de insuficiência de provas, na verdade não haverá coisa julgada porque até mesmo aqueles que foram partes poderão repropor a ação, desde que com nova prova”¹⁵⁸.

Entretanto se houver suficiente instrução probatória, haverá a extensão dos efeitos subjetivos da sentença atingindo todos os legitimados do art. 82 do CDC, que não poderão repropor a ação, sendo julgada procedente ou não.

Já na tutela dos direitos individuais homogêneos haverá extensão subjetiva do julgado somente em caso de procedência da demanda. Em caso de procedência do pedido, faz coisa julgada *erga omnes*, beneficiando todos os interessados que poderão dela se aproveitar mediante posterior liquidação individual no bojo do processo coletivo.

Em caso de improcedência não atinge aqueles que não intervieram no processo e nem mesmo os outros legitimados coletivos do art. 82 do CDC, que poderão repropor a ação coletiva para a tutela dos direitos individuais homogêneos, restando ainda a possibilidade de se ingressar com uma ação individual.

Assim, com relação à tutela dos direitos individuais homogêneos, a coisa julgada atingirá o legitimado coletivo que propôs a ação, bem como os interessados que intervieram no processo como litisconsortes, nos termos do art. 94 do CDC. O interessado que intervém no processo como litisconsorte será atingido pela coisa julgada, procedente ou improcedente, não podendo apresentar nova demanda individual fundada no mesmo pedido.

De forma bastante didática Luiz Rodrigues Wambier¹⁵⁹ explica que:

Na procedência da ação coletiva em que se veiculam direitos individuais homogêneos, a imutabilidade da sentença se opera em relação a todos, que dela podem usufruir, mediante o aforamento das liquidações individuais; caso contrário, isto é, se o resultado for de improcedência, a imutabilidade alcança apenas aqueles que tenham participado do processo, como autores ou litisconsortes posteriores, diferentemente do que ocorre nas ações coletivas em que se promova a defesa de direitos coletivos ou difusos.

¹⁵⁷ WAMBIER, 2009, p. 296 et. seq.

¹⁵⁸ No mesmo sentido Antônio Gidi “em caso de improcedência após a instrução insuficiente (por falta de provas), a sentença coletiva não fará coisa julgada material”. GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**, São Paulo: Saraiva, 1991. p. 73.

¹⁵⁹ WAMBIER, 2009, op. cit. p. 300.

Nestas últimas (que veiculam pretensões relativas a direitos coletivos ou difusos), a coisa julgada atinge os demais legitimados (entes coletivos do art. 82), mesmo que não tenham sido litisconsortes, de modo que a mesma demanda coletiva fica irremediavelmente obstada.

Esse tratamento diferenciado ocorre porque na defesa coletiva dos direitos individuais homogêneos não se está diante de direitos transindividuais, mas sim de direitos individuais circunstancialmente tratados de forma coletiva¹⁶⁰.

Referido autor ainda explica que:

Já na defesa coletiva dos direitos difusos e coletivos em sentido estrito, se está diante de interesses metaindividuais, cuja titularidade cabe simultaneamente a cada um dos membros da comunidade ou do grupo, e ao próprio conjunto. Por isso tem sentido, quanto a esses direitos metaindividuais, a extensão erga omnes no caso de improcedência que não decorra de falta de provas, vedando-se a qualquer ente legitimado (para a ação coletiva nos termos do art. 82 do CDC) a defesa de idêntico direito, isto é, vedando-se que nova ação coletiva a respeito do mesmo direito (de que é titular a mesma comunidade ou grupo) seja posta em juízo¹⁶¹.

Cumprе ressaltar que a improcedência da Ação Coletiva não poderá impedir a propositura de ações individuais¹⁶².

Na procedência da ação coletiva, o efeito subjetivo da coisa julgada poderá ser estendido àqueles, cujos direitos individuais são análogos ao direito coletivo que está sendo defendido. Dessa forma, a decisão favorável poderá ser transportada para as ações individuais, que tenham o mesmo evento danoso.

O Art. 103 do CDC, em seu parágrafo 3º, “expressamente autoriza o transporte, *in utilibus*, da coisa julgada resultante de sentença

¹⁶⁰ WAMBIER, 2009, p. 301 et. seq.

¹⁶¹ Ibid., p.301.

¹⁶² De acordo com Ada Pellegrini Grinover: “numa demanda coletiva que vise à retirada do mercado de produto considerado nocivo à saúde pública, a sentença rejeita o pedido julgando ação improcedente, por não considerar o produto danoso. A coisa julgada, atuando erga omnes, impede a renovação da ação (salvo na hipótese de insuficiência de provas), por parte de todos os entes e pessoas legitimados às ações coletivas. Mas não obsta a que o consumidor Caio, reputando-se lesado em sua saúde pelo produto, ajuíze ação pessoal indenizatória”. GRINOVER, Ada Pellegrini et al. . **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 8.^a ed.. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005,p. 931.

proferida na ação civil pública para as ações individuais de indenização por danos pessoalmente sofridos”¹⁶³.

Assim, os interessados em se beneficiar da sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva poderão “transportar” a coisa julgada resultante desta decisão para o âmbito de suas ações individuais, promovendo a sua liquidação e execução, nos termos dos artigos 96 a 99 do CDC, sem a necessidade de aguardar suas próprias sentenças condenatórias.

Feitas tais considerações acerca da coisa julgada coletiva, e com a finalidade de apresentar, de forma simples e didática, as principais características da mesma, transcrevemos os seguintes quadros resumo, propostos por Hugo Nigro Mazzilli:¹⁶⁴

Segundo a natureza do interesse			
Difusos	Sentença de procedência	Sempre tem eficácia <i>erga omnes</i>	
	Sentença de improcedência	Por falta de provas	Sem eficácia <i>erga omnes</i>
		Por outro motivo	Com eficácia <i>erga omnes</i>
Coletivos	Sentença de procedência	Tem eficácia <i>ultra partes</i> , limitadamente ao grupo, categoria ou classe	
	Sentença de improcedência	Por falta de provas	Sem eficácia <i>ultra partes</i>
		Por outro motivo	Com eficácia <i>ultra partes</i>
Individuais Homogêneos	Sentença de procedência	Com eficácia <i>erga omnes</i> para beneficiar vítimas e sucessores	
	Sentença de improcedência	Não tem eficácia <i>erga omnes</i>	

¹⁶³GRINOVER, op. cit. p. 955.

¹⁶⁴MAZZILLI, Hugo Nigro. A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 466

Segundo o resultado do processo		
Sentença de procedência	Beneficia a todos os lesados, observado o art. 104 do CDC; tratando-se de interesses coletivos, seus efeitos limitam-se ao grupo, categoria ou classe de pessoas atingidas	
Sentença de improcedência	Por falta de provas	Não prejudica os lesados
	Por outro motivo	Prejudica os lesados, exceto em matéria de interesses individuais homogêneos, observado o art. 94 do CDC.

3.3 Limitação da Abrangência Territorial da Decisão Proferida na Ação Coletiva

Questão polêmica relacionada ao tema da coisa julgada nas ações coletivas diz respeito ao alcance territorial dos efeitos da decisão proferida nessas demandas.

A Lei da Ação Civil Pública, em sua redação original, regulava a coisa julgada, determinando, em seu artigo 16, que a sentença deveria fazer coisa julgada *erga omnes*, ou seja, afetando a todos.

Atualmente conforme a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 1.570, de 1997, convertida na Lei n. 9.494/1997, o artigo 16 dispõe que: “a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova”.

Outra disposição no mesmo sentido, introduzida na Lei 9.494/97 (artigo 2º-A), através da MP 1.798-1, de 11.02.99, determinou que em se tratando de ação coletiva promovida por associação de classe, em defesa de interesses e direitos de seus associados, a sentença “abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator”.

Verificam-se na doutrina e jurisprudência diversos entendimentos a respeito do mencionado art. 16.

A regra atual é de que nas ações coletivas que tutelam direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, a coisa julgada é produzida para uma coletividade restrita a um espaço territorial previamente delimitado pela lei, que é o relativo à competência territorial do juiz¹⁶⁵.

A nova redação do artigo 16, LACP causou perplexidade no meio jurídico. O objeto dos interesses difusos é indivisível, portanto os efeitos da sentença que o tutela não poderiam estar limitada a um território. Imagine-se o comércio de um determinado produto lesivo a saúde dos consumidores. Poderia esse produto ser restringido em um ponto do território nacional, mas livre em outro? Muitas foram as questões que surgiram em torno do art. 16.

A intenção da nova redação do art. 16 foi atenuar a eficácia prática da resolução judicial dos conflitos de massa julgados em ação civil pública, portanto não se pode negar que houve um retrocesso. Por isso, são compreensíveis as tentativas da doutrina de "desconstruir" a nova proposição legislativa.

Uma das doutrinas contrárias à aplicabilidade da modificação legislativa sustenta a ineficácia da mesma¹⁶⁶. De acordo com essa doutrina o legislador não alterou a sistemática do Código de Defesa do Consumidor, e por isso não adiantou modificar somente o artigo 16 da LACP. O regime do CDC acerca da coisa julgada *erga omnes* não possui limites territoriais, portanto a inovação é inócua, em razão da remissão ao próprio CDC, contida no artigo 21 da LACP¹⁶⁷.

Além de considerar a alteração do art. 16 da LACP inócua, Hugo Nigro Mazzilli explica que ela é inconstitucional. Em suas palavras:

Essa alteração não foi originária do Congresso Nacional nem decorreu de regular projeto de lei do Poder Executivo. Ao contrário, a norma proveio da conversão em lei da Med. Prov. N. 1.570/97, que alterou um sistema que já vigia desde 1985 (LACP, art. 16) ou ao menos desde 1990 (CDC, art. 103), e, portanto, desatendia claramente o pressuposto constitucional da urgência, em matéria que deveria ser afeta ao processo legislativo ordinário e não à excepcionalidade da

¹⁶⁵WAMBIER, 2009, p. 304 et. seq.

¹⁶⁶GRINOVER, Ada Pellegrini. Da defesa do consumidor em juízo. In: ____ et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**. 7. ed. Rev. ampl. atual. São Paulo: Forense Universitária, 2001, p. 848. MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 458; NERY JR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 7 ed. São Paulo: RT, 2003, p. 1456.

¹⁶⁷MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos interesses difusos em juízo**. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 458.

medida provisória (CR, art. 62, na sua redação anterior à EC n. 32/01)¹⁶⁸.

Patrícia Miranda Pizzol¹⁶⁹ entende que a referida alteração foi ineficaz, aplicando-se aos processos coletivos, quanto à coisa julgada, o art. 103 do CDC, e não a LACP.¹⁷⁰ Com a devida vênia, não existe incompatibilidade entre o artigo 16, da LACP e o 103, do CDC, pois o art. 103, do CDC, dispõe acerca “de quem” será atingido e o art. 16, da LACP, esclarece “até onde” terá alcance os efeitos advindos da coisa julgada.

Nelson Nery Jr. e Maria de Andrade Nery¹⁷¹ entendem que se trata de regra inconstitucional, pois fere os princípios do direito de ação, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Criticando severamente o art. 16 da LACP explica Nelson Nery:

Como o objetivo da ação coletiva é justamente o de resolver a lide metaindividual, a eficácia erga omnes da coisa julgada é inata e imanente a essa espécie de ação. Logo, se a LACP 16 retira a efetividade do direito de ação, limitando os efeitos subjetivos da coisa julgada a território, confundindo competência com limites subjetivos da coisa julgada, é inconstitucional porque subtrai do Poder Judiciário o poder-dever de dar a providência jurisdicional adequada para esse tipo de demanda. O texto da LACP 16 é paradoxal e surrealista: limita os atingidos pela coisa julgada coletiva ao território sobre o qual atua o juiz da causa! Sendo que, como é comezinho no direito processual, qualquer sentença proferida por qualquer juiz em qualquer parte do mundo, pode produzir efeitos em qualquer parte do mundo, desde que observados os requisitos para a homologação de sen-

¹⁶⁸ MAZZILLI, Hugo Nigro, 2006, p.458 et. seq.

¹⁶⁹ Coisa julgada nas ações coletivas. Disponível em: < http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf>. Acesso em 23 fev 2010.

¹⁷⁰ Sobre a matéria, por todos: Ada Pellegrini Grinover, *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*, cit., p. 919-923; Ada Pellegrini Grinover, A ação civil pública refém do autoritarismo, www.fesac.org.br/art_24.html, p. 2; Aluísio Gonçalves de Castro Mendes, *Ações coletivas no direito comparado e nacional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 264-265; José Marcelo Menezes Vigliar, *Ação civil pública*, São Paulo: Atlas, 1999, p. 118-122; Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Constituição Federal comentada e legislação constitucional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 1454-1458; Motauri Ciocchetti de Souza, *Ação civil pública: competência e efeitos da coisa julgada*, São Paulo: Malheiros, 2003, p. 200-205; Rodolfo de Camargo Mancuso, *Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*, cit., p. 496-499.

¹⁷¹ Código de Processo Civil Comentado, 7. Ed., p. 1.540.

tença estrangeira. Sentença alemã, dada por juiz com jurisdição e competência restritas à Alemanha, atinge as pessoas cuja relação jurídica foi decidida. Pode produzir efeitos no Brasil, desde que, por exemplo, as pessoas que devam suportá-la residam aqui: basta que seja homologada pelo Supremo Tribunal Federal^{172 173}.

Analisando o tema, Rodolfo Camargo de Mancuso¹⁷⁴ explica que os limites subjetivos de um julgado de mérito não têm nada a ver com jurisdição e muito menos com competência. Competência é a atribuição de grupos de processos a certos órgãos judiciários, em função de determinados critérios (pessoa, matéria, domicílio da parte, situação da coisa, etc.). Nas ações coletivas a competência é funcional, portanto absoluta¹⁷⁵. De acordo com o art. 2º da LACP a competência é do foro do local do dano. Nas palavras do referido autor:

[...] a projeção eficaz do julgado fica na razão direta do espectro maior ou menor do interesse metaindividual judicializado: se difuso ou coletivo em sentido estrito, o objeto é indivisível, sendo os sujeitos, no primeiro caso, indetermináveis, e no, segundo determináveis; se se trata de interesse individual homogêneo, os sujeitos são os próprios titulares do direito controvertido, que apenas é judicializado em modo coletivo porque assim o permite (ou recomenda) sua uniformidade, decorrente da origem comum. Logo, salta aos olhos a atecnia da fórmula empregada no art. 16 da Lei 7.347/85 (primeiro por Medida Provisória, depois pela Lei 9.494/97) ao restringir a eficácia do julgado na ação civil pública aos “limites da competência territorial do órgão prolator”, claramente baralhando as noções de competência e jurisdição, com a de limites subjetivos, estes sim, o móvel do citado dispositivo”¹⁷⁶.

¹⁷² NERY JUNIOR, Nelson. Defesa do consumidor de crédito bancário em juízo. **Revista de Direito Privado**, n. 5, São Paulo, jan-mar.2001, p. 222.

¹⁷³ Cumpre ressaltar que a competência para homologação de sentença estrangeira foi transferida do STF para o STJ pela Emenda Constitucional n. 45/2004 : Art. 105 da CF “Compete ao Superior Tribunal de Justiça [...] a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de exequatur às cartas rogatórias”

¹⁷⁴ **Jurisdição coletiva e coisa julgada**. Teoria geral das ações coletivas, 2 ed, rev., at., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.p. 275.

¹⁷⁵ Nesse sentido Hugo Nigro Mazzilli: “A lei estabeleceu regras especiais de competência para as ações civis públicas ou coletivas, como o escopo de facilitar a defesa dos interesses transindividuais em juízo. Assim estabeleceu, como regra geral, que essas ações devem ser ajuizadas no foro do local do dano”. MAZZILLI, 2006, p. 225 et. seq.

¹⁷⁶ **Jurisdição coletiva e coisa julgada**. Teoria geral das ações coletivas, 2 ed, rev., at., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.p. 275/276.

Ada Pellegrini Grinover¹⁷⁷ entende que a limitação dos efeitos da coisa julgada coletiva ao critério da competência territorial do órgão prolator multiplicaria as demandas, contrariando toda a filosofia dos processos coletivos.

Aluisio Gonçalves de Castro Mendes afirma que :

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor, a matéria pertinente aos efeitos do julgamento e da coisa julgada passou a ser regulada inteiramente pelo art. 103, na medida em que instituiu sistema consentâneo com a nova divisão tripartite dos interesses coletivos, nada mais podendo ser aproveitado do art. 16 da Lei 7.347/85, razão pela qual é de se considerar o mesmo revogado, com fulcro no art. 2º, §1º, parte final, da Lei de Introdução ao Código Civil. Desse modo, houve manifesto equívoco do legislador ao pretender dar nova redação a dispositivo que não se encontrava mais em vigor¹⁷⁸.

Ocorre que o artigo 16, da LACP, está em vigor e não é inconstitucional, devendo, portanto, ser aplicado, não podendo simplesmente ser desconsiderado pelos operadores do Direito¹⁷⁹.

De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

I - A orientação fixada pela jurisprudência sobranceira desta Corte é no sentido de que a decisão proferida no julgamento de Ação Civil Pública faz coisa julgada nos limites da competência territorial do órgão que a prolatou. II - Dessa forma, se o órgão prolator da decisão é o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, cumpre concluir que o acórdão tem eficácia em toda a extensão territorial daquela unidade da federação. Por outro lado, a eficácia subjetiva do aresto, estendeu-se a todos os poupadores do Estado que mantinham contas de poupança junto ao réu.

¹⁷⁷Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto, 8. Ed., p. 818.

¹⁷⁸ CASTRO MENDES, Aluisio Gonçalves de. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. São Paulo: RT, 2002, p. 264.

¹⁷⁹ PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO NOTÓRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CADERNETA DE POUPANÇA. RELAÇÃO DE CONSUMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/89. COISA JULGADA. LIMITES. DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. SÚMULA 168/STJ. 1. A sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, com a novel redação dada pela Lei 9.494/97. Precedentes do STJ: EREsp 293407/SP, CORTE ESPECIAL, DJ01.08.2006; REsp 838.978/MG, PRIMEIRA TURMA, DJ 14.12.2006 e REsp 422.671/RS, PRIMEIRA TURMA, DJ 30.11.2006. (STJ, AgRg nos EREsp **253589** / SP, rel. Min. Luiz FUX, DJ 04/06/2008.

III - Considerando o princípio da instrumentalidade das formas e do amplo acesso à Justiça, desponta como um consectário natural dessa eficácia territorial a possibilidade de os agravados, consumidores titulares de direitos individuais homogêneos, beneficiários do título executivo havido na Ação Civil Pública, promoverem a liquidação e a execução individual desse título no foro da comarca de seu domicílio. Não há necessidade, pois, que as execuções individuais sejam propostas no Juízo ao qual distribuída a ação coletiva. IV- Agravo Regimental improvido. (STJ, AgRg no REsp 755429 / PR rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 17.12.2009).

Analisando o tema, afirma Wambier que:

[...] o caráter metaindividual das ações coletivas, se foi reduzido, não foi suprimido. Isso porque a regra, hoje, é a de que as sentenças, nas ações coletivas que dizem respeito a direitos difusos e individuais homogêneos, produzam coisa julgada para uma coletividade, só que restrita a um espaço territorial previamente delimitado pela lei, que é o relativo à competência territorial do juiz¹⁸⁰.

Ainda no entendimento do autor:

A sentença, como ato estatal que é, deve ser respeitada sempre, por todos, em todo o País. Carece, portanto, de fundamento o argumento no sentido de que esta limitação é absurda, já que ninguém pode ser divorciado no Acre e casado no Rio de Janeiro, e que por isso o art. 16 seria ilógico. Por duas razões é inconsistente tal argumentação: primeiro, porque efeito de coisa julgada é uma coisa, e o respeito que a sentença merece por ser ato do Estado é outra; segundo, porque o sistema processual brasileiro admite sim incongruências lógicas: como é que alguém pode ser filho para efeito de herdar e, posteriormente, em outra ação, não ser considerado filho para efeito de usar o nome de alguém? Sabe-se que a causa de decidir não fica acobertada pelo efeito da coisa julgada material (art. 469). Essa “ilogicidade” nunca levou autor algum a asseverar que o art. 469 do CPC seria inconstitucional¹⁸¹.

A abrangência da coisa julgada é determinada pelo pedido, e não pela competência, desde que a lei não disponha de modo contrá-

¹⁸⁰WAMBIER, 2009, p. 304, et. seq.

¹⁸¹WAMBIER, 2009, p. 305, et. seq.

rio¹⁸². A tarefa de definir os limites da coisa julgada pertence ao legislador¹⁸³.

Nesse caso (art. 16 da LACP), o legislador determinou que não é mais o objeto do processo que delimita a extensão da eficácia da sentença. Aqui o critério territorial extraído da competência do juízo é que foi o eleito pelo legislador para delimitar o aspecto subjetivo de eficácia da sentença.

Desse modo, o pedido nas ações coletivas foi restringido, “[...] não se pode mais pleitear que a sentença abranja todo o dano, ainda que este tenha âmbito nacional”¹⁸⁴.

Existe ainda o risco que decorre da aplicação extensiva e irrestrita, em todo o território nacional, de uma eventual decisão equivocada. A decisão que partir de um único juízo de primeiro grau, produzirá efeitos em diversas localidades e estados da Federação, podendo causar prejuízos de valores elevados e irreversíveis.

Por fim, cumpre ressaltar que a jurisprudência atual, ainda não se definiu sobre esta questão, conforme inclusive evidenciam os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIÇO DE COLETA DE ESGOTO E ÁGUA. SENTENÇA. EFEITOS ERGA OMNES. ÂMBITO DE EFICÁCIA DA COISA JULGADA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF). 1. A sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, com a novel redação dada pela Lei 9.494/97. Precedentes do STJ: EREsp 293407/SP, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006; REsp 838.978/MG, PRIMEIRA TURMA, DJ 14.12.2006 e REsp 422.671/RS, PRIMEIRA TURMA, DJ 30.11.2006. 2. Consectariamente, é juridicamente impossível que o pedido seja formulado a um juízo para que produza efeitos alhures, sem o devido processo legal em relação aos demais Municípios, mercê da absolu-

¹⁸² WAMBIER, 2009, p. 306, et. seq.

¹⁸³ Nesse sentido, cf. o trecho seguinte dos Embargos Declaratórios na Ação Rescisória 1.279/PR: "A especial proteção que a Constituição da República dispensou à 'res judicata' não inibe o Estado de definir, em sede meramente legal, as hipóteses ensejadoras da invalidação da própria autoridade da coisa julgada. A garantia constitucional da coisa julgada, em consequência, não se qualifica - consoante proclamou o Supremo Tribunal Federal (RTJ 158/934-935) - como fator impeditivo da legítima desconstituição, mediante ação rescisória, da autoridade da 'res judicata'. Precedente." [Original sem grifo.](STF, Pleno, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU 13/09/2002).

¹⁸⁴ WAMBIER, 2009, p. 305 et. seq.

ta incompetência do juízo perante o qual foi deduzida a pretensão com eficácia erga omnes. (STJ, REsp 736265 / MS, rel. Min. Luis Fux, DJ 15/05/2008).

PROCESSO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO CIVIL EM DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DEVIDOS EM CADERNETA DE POUPANÇA EM JANEIRO DE 1989. DISTINÇÃO ENTRE EFICÁCIA DA SENTENÇA E COISA JULGADA. EFICÁCIA NACIONAL DA DECISÃO.- A Lei da Ação Civil Pública, originariamente, foi criada para regular a defesa em juízo de direitos difusos e coletivos. A figura dos direitos individuais homogêneos surgiu a partir do Código de Defesa do Consumidor, como uma terceira categoria equiparada aos primeiros, porém ontologicamente diversa. - Distinguem-se os conceitos de eficácia e de coisa julgada. A coisa julgada é meramente a imutabilidade dos efeitos da sentença. O art. 16 da LAP, ao impor limitação territorial à coisa julgada, não alcança os efeitos que propriamente emanam da sentença. - Os efeitos da sentença produzem-se "erga omnes", para além dos limites da competência territorial do órgão julgador. Recurso Especial improvido. (STJ, REsp 399357 / SP RECURSO ESPECIAL 2001/0196900-6, rel. Min. Nancy Andrigui, 17/03/2009).

Como já foi demonstrado, no nosso sentir o art. 16 encontra-se em vigor, não é inconstitucional e deve ser interpretado literal e restritivamente. Contudo a falta de pacificação jurisprudencial e os diversos entendimentos doutrinários sobre o assunto, contribuem para o abalo da credibilidade depositada em nosso sistema jurídico, especialmente no processo coletivo.

3.4 Litispendência e Conexão nos Processos Coletivos

A litispendência no processo individual é tratada no art. 301, parágrafo 2º do Código de Processo Civil. Há litispendência quando se reproduz ação que já está em curso, com idênticas partes, pedido e causa de pedir. Existindo em curso dois processos idênticos, um deles (o proposto em segundo lugar) deve ser extinto sem julgamento do mérito (art. 267, inciso V do CPC).

Por sua vez, o artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, trata de litispendência entre ações individuais e coletivas. Referido artigo explica que não existe litispendência entre as ações coletivas e individuais que tratam do mesmo objeto, mas assegura o transporte *in uti-*

libus da sentença proferida no feito coletivo para aqueles interessados que requerem a suspensão dos processos individuais no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

Cada cidadão pode levar sua lide ao Poder Judiciário, independentemente de existir uma ação coletiva embasada em causa de pedir semelhante. Mas respeitando a tutela coletiva, e sua primazia sobre a individual, o legislador possibilitou a extensão dos efeitos da coisa julgada produzida na ação coletiva para os interessados que tenham uma ação individual em andamento, desde que peçam a suspensão de seus processos¹⁸⁵.

O transporte da coisa julgada só ocorrerá no caso de procedência da ação coletiva. Em caso de improcedência, os interessados que pediram suspensão de seus processos, podem retomá-los e pleitear uma decisão favorável, já que não existe litispendência entre ações coletivas e individuais.

Não existe identidade entre uma ação coletiva e uma individual, pois seus elementos não se confundem. Segundo lição de Antonio Gidi:

Ao compararmos as ações individuais com as coletivas, percebemos que não há coincidência em *nenhum* de seus elementos. Quanto aos *sujeitos* do processo nas ações coletivas, o autor é um daqueles entes do art. 82 do CDC; nas ações individuais, o autor é a pessoa física do consumidor lesado (ou seus sucessores). Quanto à *causa de pedir*, a comparação é muito mais delicada, e difícil a diferenciação, e podem, inclusive, ser consideradas iguais, ou, pelo menos, correspondentes. Mas a causa de pedir na ação coletiva permite o pedido de tutela de um direito superindividual indivisivelmente considerado; a causa de pedir na ação individual, por sua vez, diz respeito à tutela de um direito individual e divisível.¹⁸⁶

¹⁸⁵ “Dessa forma, havendo concomitância de ação coletiva objetivando a proteção de bens individuais homogêneos e ação individual buscando o ressarcimento dos danos pessoalmente sofridos pela vítima ou seus sucessores, cientificando o autor nos autos da ação individual da existência da ação coletiva, se já não tiver atendido ao ‘convite’ do art. 94 do CDC, poderá, no prazo de 30 dias (contado da ciência nos autos, enfatize-se), requerer a suspensão de sua ação individual para que possa ser beneficiado em caso de procedência da ação coletiva. Essa solução, inclusive, consagra, acima de tudo, o preceito constitucional do livre acesso ao Judiciário que não pode privar o indivíduo da propositura de sua ação individual e, portanto, não tê-la compulsoriamente suspensa, tendo em vista as *peculiaridades do processo coletivo*”. LENZA, Pedro. **Teoria Geral da Ação Civil Pública**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 260.

¹⁸⁶ GIDI, Antonio. **Coisa julgada e litispendência nas ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 188.

De acordo ainda com Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

Ora, para os direitos difusos e coletivos sequer há de pensar em litispendência em relação a direitos individuais que envolvam o mesmo fato. Isto porque o indivíduo não tem legitimidade para propor a ação coletiva. Dos direitos difusos e coletivos apenas podem tratar os 'legitimados coletivos'. Tem-se, assim, pedidos diversos, baseados em causas de pedir distintas. Possuindo, então, elementos diferentes, razão suficiente para afastar a questão da litispendência entre elas¹⁸⁷.

O artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor possui redação criticada pela doutrina, fato que originou diferentes interpretações do mesmo, por conta da remissão feita aos incisos do parágrafo único do artigo 81 do mesmo código. A primeira parte do artigo 104 menciona os incisos I e II, isto é, direitos difusos e coletivos, ao assinalar a impossibilidade de litispendência.

A segunda parte menciona os incisos II e III, ou seja, os direitos coletivos e individuais homogêneos, referindo-se à possibilidade do pedido de suspensão do processo individual e aproveitamento da extensão dos efeitos da coisa julgada coletiva em caso de procedência.

Pedro Lenza é um dos autores que critica severamente o artigo, como podemos observar:

Pela simples leitura, percebe-se verdadeira confusão na indicação dos dispositivos legais, já que, na primeira parte do art. 104 fala-se em ações propostas para a defesa de bens ou interesses *difusos* ou *coletivos* (art. 81, parágrafo único, incisos I e II), ao passo que, na segunda, refere-se aos efeitos da coisa julgada a que aludem os incisos II e III do art. 103, qual seja, quando o objeto for bens ou interesses *coletivos* ou *individuais homogêneos*, demonstrando uma total ilogicidade de ideias. Outra impropriedade redacional decorre, também, da segunda parte do art. 104 do CDC, na medida em que, ao tratar da extensão *erga omnes* ou *ultra partes* dos efeitos da coisa julgada, refere-se àquelas tratadas nos incisos II e III do art. 103. Acontece que o inciso II trata de efeitos *ultra partes* e o inciso III de efeito *erga omnes*. A coerência, no mínimo, deveria seguir a ordem lógica

¹⁸⁷ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, Manual do Processo de Conhecimento, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 735. (Acrescentei, estava incompleto).

de apresentação dos termos antecedentes, conforme anunciado¹⁸⁸.

A primeira parte do art. 104 não menciona o inciso III do art. 81. Possui então litispendência a ação individual e a ação coletiva para a tutela dos direitos individuais homogêneos? Em caso de resposta afirmativa, verificada a existência de uma ação coletiva para a tutela de direito individual homogêneo concomitantemente com um processo individual com objeto correlato, as ações individuais deveriam ser extintas.

Isso representaria contradição com a segunda parte do artigo, que incentiva a suspensão dos processos individuais, para beneficiar os interessados com os efeitos positivos da coisa julgada coletiva.

Antonio Gidi, após profunda análise do art. 104 do Código de Defesa do Consumidor conclui que “a melhor interpretação considera que o art. 104 se aplica a toda e qualquer ação coletiva em defesa de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos”¹⁸⁹.

A litispendência pode ocorrer em ações coletivas que tutelem direitos difusos ou coletivos. A identidade das ações pode ocorrer de modo completo nesses casos. Conforme explica Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

Naturalmente, pode ocorrer litispendência entre ações coletivas. Se um legitimado para a ação coletiva ingressa com ação já proposta por outro legitimado (ações idênticas, com a mesma causa de pedir e o mesmo pedido), evidentemente se estará diante de um caso de litispendência. Alguém poderia objetar, dizendo que se trata de sujeitos distintos, e que, portanto, haveria um elemento da ação distinto entre as ações. É bom lembrar, porém, que os legitimados para essas ações não agem em defesa de direito próprio, mas sim alheio (legitimação extraordinária), pertencente à coletividade ou a certo grupo de pessoas. O sujeito material do processo, portanto, permanece sendo o mesmo, ainda que distintos os legitimados “formais” para a ação. As ações são, por isso, iguais, havendo litispendência desde que sejam uniformes a causa de pedir e o pedido¹⁹⁰.

Analisando o tema, Antonio Gidi¹⁹¹ explica que:

¹⁸⁸LENZA, 2005, p. 254 et. seq.

¹⁸⁹GIDI, 1991, p. 193 et. seq.

¹⁹⁰MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, Manual do Processo de Conhecimento, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 735 e 736.

¹⁹¹GIDI, 1995, p. 219 et. seq.

A litispendência entre duas ações coletivas ocorre sempre que se esteja em defesa do mesmo direito. É o que acontece quando há identidade de causa de pedir e de pedido. É preciso ressaltar que, se entre uma ação coletiva do CDC e uma ação civil pública, uma ação popular, um mandado de segurança coletivo ou qualquer outra ação coletiva ocorrer identidade de causa de pedir e de pedido, haverá litispendência entre essas duas ações. Serão a mesma e única ação coletiva, apenas propostas com base em leis processuais diferente.

Como observado anteriormente, a litispendência só ocorrerá se houver completa identidade entre as ações coletivas. Os pedidos das ações devem ser analisados com bastante critério antes de ser declarada a litispendência, pois da tutela dos interesses difusos e coletivos decorre uma série de possibilidades, como provimentos preventivos, inibitórios ou reparatórios que, se divergentes, afastarão a identidade dos feitos.

Verificada a completa identidade entre as ações coletivas, a segunda deve ser extinta sem julgamento do mérito, decidindo-se o litígio apenas na ação que foi proposta em primeiro lugar¹⁹². De acordo com Elton Venturi:¹⁹³

“[...]o eventual ajuizamento de várias ações coletivas, ainda que de diferentes espécies, como antes ressaltado, pelas quais se deduzem idênticas pretensões (pedidos e causa de pedir), não terá o condão de encobrir a realidade de serem, antes e mais que conexas, verdadeiramente idênticas, acarretando, portanto, o fenômeno da litispendência e, assim, a necessidade de o juiz extinguir as demandas coletivas idênticas à originariamente proposta perante o juízo prevento”.

De acordo com Luiz Manoel Gomes Junior¹⁹⁴ existe sim litispendência entre processos coletivos, mas a solução não pode ser a mesma aplicada aos processos individuais. De acordo com esse autor, em caso de litispendência entre processos coletivos, deve-se utilizar o

¹⁹² WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. Litispendência em Ações Coletivas. In: Processo Civil Coletivo (Rodrigo Mazzei e Rita Dias Nolasco - coords) São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 294-295.

¹⁹³ VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo**. A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil. Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 333-334.

¹⁹⁴GOMES JR,2008, p. 193-194 et. seq.

instituto da conexão, e os processos devem ser reunidos. Explica ainda que:

Há, inclusive, uma razão de ordem prática a aconselhar a adoção do entendimento indicado: poderia haver o ajuizamento de uma demanda mal proposta, o que impediria os demais legitimados de agir, enquanto não extinta aquela apresentada em primeiro lugar, com inegáveis reflexos para os possíveis beneficiados com relação ao fator tempo. Em alguns casos, nem seria possível o aditamento, pois há o limite temporal (até a citação)¹⁹⁵.

Como já mencionado antes, a sociedade de massa exige nova interpretação dos institutos processuais. A litispendência é um instituto do processo individual e deve ser aplicada com cuidado quando se tratar de processo coletivo. Admitir a solução para a litispendência do processo individual, ou seja, extinção de um dos processos sem julgamento do mérito acarretaria restrição ao direito constitucional do acesso à tutela jurisdicional.

No caso então de ocorrer litispendência entre processos coletivos, a solução mais acertada seria a reunião desses processos, com fundamento na conexão, para a tramitação e decisão conjunta¹⁹⁶.

3.5 Liquidação da Obrigação Contida na Sentença no Sistema Processual Civil Tradicional

Nesta parte, faremos breve análise da liquidação da obrigação contida na sentença no sistema processual civil tradicional, sem a pretensão de esgotar o tema¹⁹⁷.

Existem situações em que a obrigação contida na sentença não apresenta o atributo da liquidez. Sem o atributo da liquidez, como já visto anteriormente, o título executivo não se forma. Portanto, para que se forme o título executivo, a liquidação deverá ser realizada¹⁹⁸.

Cândido Rangel Dinamarco¹⁹⁹ explica que:

¹⁹⁵ GOMES JR, 2008, p. 195.

¹⁹⁶ Ibid., p. 196.

¹⁹⁷ Para melhor análise do tema ver Luiz Rodrigues Wambier, **Liquidação da sentença civil individual e coletiva**. 4.ed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

¹⁹⁸ GOMES JR, 2008, p. 351 et. seq.

¹⁹⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. As três figuras da liquidação de sentença. In: **Repertório de jurisprudência e doutrina - atualidade sobre liquidação de sentença**. Coordenação: Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. Vários autores. p. 18-19.

[...] liquidez é um conceito de direito material. É líquida a obrigação quando a determinação do *quantum debeatur* não depende de investigação de fatos exteriores ao título que a institui ou corporifica - seja porque no título já vem indicado o seu valor, seja porque a revelação deste pode ser obtida mediante simples operações aritméticas com parcelas, índices ou coeficientes ali declarados ou notórios. Daí a afirmação, corrente na doutrina e nas manifestações pretorianas, de que a liquidez equivale ao estado de determinação do valor da obrigação, ou à sua mera determinabilidade por esse meio, sem busca de elementos *aliunde*.

O pedido deve ser certo ou determinado, mas o Código de Processo Civil permite o pedido genérico, excepcionalmente, quando feito nos termos do art. 286²⁰⁰. Quando se faz pedido genérico, e este é acolhido, o juiz profere sentença condenatória genérica, não determinando o valor da obrigação, que precisa ser liquidada. Portanto, liquidação de sentença²⁰¹ é um procedimento destinado a atribuir liquidez à obrigação contida na sentença condenatória genérica permitindo a sua execução.

José Carlos Barbosa Moreira explica que:

[...] a sentença civil de procedência relativa a dívida pecuniária, em princípio, deve ser líquida, isto é, determinar o valor devido. Só quando for genérico o pedido (arts. 286, n. II e III) é que o juiz poderá proferir sentença ilíquida (art. 459, parágrafo único): e, mesmo assim, desde que não se trate de causa de procedimento sumário, contemplada no art. 275, n. II, d ou e, casos em que toca ao órgão julgador, se for mister, “fixar de plano, a seu prudente arbítrio, o valor devido” (art. 475-A, introduzido pela Lei 11.232, parágrafo 3º). Ilíquida que seja a sentença, necessariamente se terá de proceder à respectiva liquidação, antes de dar-lhe cumprimento ou execução. Nos termos do art. 475-A,

²⁰⁰ Art. 286. O pedido deve ser certo ou determinado. É lícito, porém, formular pedido genérico: I - nas ações universais, se não puder o autor individualizar na petição os bens demandados; II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as conseqüências do ato ou do fato ilícito; III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu.

²⁰¹ Liquidez, certeza e exigibilidade são atributos exigidos da obrigação contida no título executivo, e não da sentença que será liquidada. A lei faz referência a “liquidação de sentença” para simplificar, contudo, rigorosamente, a correta expressão é liquidação da obrigação contida na sentença. WAMBIER, 2009, p. 86 et. seq.; DINAMARCO, 1997, p. 485 et. seq.

caput, “quando a sentença não determinar o valor devido, procede-se à sua liquidação²⁰².”

A liquidação da sentença condenatória genérica deve ser feita nos exatos limites fixados pelo próprio provimento judicial condenatório. Em sua redação original, o CPC de 1973, previa 03 formas de liquidação de sentença: por cálculos do contador, por arbitramento e por artigos. A lei 8.898/1994 aboliu²⁰³ a modalidade de liquidação por cálculos do contador, que se realizava mediante a participação desse auxiliar do juízo²⁰⁴.

De acordo com José Carlos Barbosa Moreira²⁰⁵ “[...] hoje, nessa hipótese, cabe ao próprio credor, ao requerer o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-B (introduzido pela lei 11.232), caput, instruir o pedido “com a memória atualizada e discriminada do cálculo.”

A liquidação de sentença atualmente é regulamentada pelos artigos 475-A a 475-H, do Código de Processo Civil, e pode ser realizada por duas modalidades: arbitramento (art. 475-C) e por artigos (art. 475-E).

Quando a determinação do valor da condenação depender de simples cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art.475-J do CPC, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

O exequente deve ajuizar a demanda executiva indicando de forma precisa os cálculos efetivados e índices utilizados na elaboração do cálculo do débito reclamado, ou seja, o credor apresentará os cálculos aritméticos junto ao requerimento que inicia a fase de cumprimento de sentença²⁰⁶.

²⁰² MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O novo processo civil brasileiro**. 27 ed, rev., at. São Paulo: editora Forense, 2008, p. 189.

²⁰³ WAMBIER, 2009, p. 106 et. seq. MOREIRA, 2008, p. 191 et. seq..

²⁰⁴ Em sentido contrário Araken de Assis explica que a “liquidação por cálculo cabe sempre que a liquidez se obtenha mediante cálculos aritméticos. A rigor, contendo a sentença todos os elementos necessários para efetuar o cálculo, não há iliquidez. Esta hipótese corresponde, no direito português, à liquidação pelo exequente: na petição inicial da execução, utilizando os dados do próprio título, o credor apresenta memória de cálculo. Entre nós, o hoje revogado art. 604, com a redação da Lei 8.898/1994, previu a modalidade liquidatória por cálculo segundo este modelo. Reproduz o sistema o art. 475-B. Além disso, incumbirá o credor elaborar, nas mesmas condições, eventuais atualizações do cálculo. ASSIS, 2009, p. 313 et. seq.

²⁰⁵ MOREIRA, 2008, p. 191 et. seq..

²⁰⁶ GOMES JR, 2008, 352 et. seq.

Dessa feita, o devedor será intimado na pessoa de seu advogado para que pague o valor apurado na memória de cálculo, em 15 dias, sob pena de incidência de multa no importe de 10% sobre a condenação.

A liquidação por arbitramento vem expressa no art. 475-C, nas seguintes hipóteses: quando determinado pela sentença ou convencionado pelas partes; ou assim o exigir a natureza do objeto da liquidação.

Nessa modalidade de liquidação, o juiz nomeará perito, fixando-lhe prazo para a entrega do laudo demonstrando o *quantum* devido. Sobre o laudo as partes poderão se manifestar no prazo de dez dias. Em seguida, o juiz proferirá decisão ou designará, se necessário, audiência nos termos do artigo 475-D.

Por fim, a liquidação por artigos, nos termos do art.475-E, tem cabimento quando, para determinar o valor da condenação, houver necessidade de alegar e provar fato novo. Fato novo²⁰⁷ é todo aquele que não foi objeto de prova e apreciação no processo de conhecimento ou cautelar que deu origem a sentença genérica.

Cumprе ressaltar que em qualquer modalidade de liquidação, será proibido rediscutir a lide anterior ou modificar o que foi decidido. A liquidação tem por finalidade complementar a sentença, e não modificá-la.

Todas as modalidades de liquidação são aplicáveis às sentenças coletivas.

A reforma processual, operada pela lei 11.232/05, unificou as ações de conhecimento e de liquidação, determinando que se desenvolvam num mesmo processo, estabelecendo o sincretismo processual, com vistas à celeridade e simplificação do processo.

Muito se discute na doutrina acerca da natureza jurídica da liquidação, ganham destaque atualmente duas correntes doutrinárias: uma que afirma que a liquidação teria perdido a sua autonomia, caracterizando-se como mera fase do processo de conhecimento; e, outra, no sentido de que continuaria a ostentar autonomia, mantendo o caráter de uma verdadeira ação incidental.

²⁰⁷ De acordo com Araken de Assis “fato novo é aquele resultante da obrigação e que não foi objeto da pretérita condenação, porque o autor o deixou de fora do âmbito cognitivo, ou surgiu durante ou após a demanda condenatória, nada obstante se mostrar essencial à apuração do *quantum debeatur*”. ASSIS, 2009, p. 324.

Na opinião de Fernando da Fonseca Gajardoni ²⁰⁸, “a liquidação de sentença, na esteira do que ocorreu com a própria execução (arts. 475-I e 475-J do CPC), deixa de ser, como regra, um processo autônomo e se torna verdadeira fase do processo de conhecimento, ou, como prefere a exposição de motivos da Lei 11.232/2005, um procedimento incidental.”

Sustenta Samantha Lopes Álvares que:

[...] a Lei n. 11.232/05 voltou a alterar a natureza jurídica da liquidação. Infe-re-se, pelo novo texto legal, que a liquidação teria abandonado sua natureza de relação processual autônoma, passando a ser um mero ‘procedimento incidental’. De fato, a intenção do legislador reformista foi mitigar o princípio da autonomia, promovendo uma unificação dos procedimentos cognitivo e executório em homenagem ao princípio do sincretismo ²⁰⁹.

Para Araken de Assis,

[...] parece inequívoca a intenção do legislador de transformar a liquidação, nas modalidades do arbitramento e dos artigos, em ação incidental, inserida no processo já pendente, em alguns casos processada em autos apartados (art. 475-A, §2º). Em tal hipótese, à semelhança do que sucede no caso de o réu reconvir, não se formará nova e independente relação processual, criando um cúmulo de “processos”: existirá a reunião de duas ações sucessivas (existindo trânsito em julgado) ou simultâneas (na execução provisória, consoante o art. 475-A, §2º) no mesmo processo. ²¹⁰

Luiz Rodrigues Wambier explica que:

[...] a liquidação de sentença, embora unificada procedimentalmente com a ação condenatória que lhe é anterior e com a de execução que lhe é posterior, não perdeu propriamente sua autonomia, sob diversos aspectos, devendo ser considerada, tal como ocorrida anteriormente, uma ação com objeto distinto daqueles veiculados nas ações que com a liquidação se relacionam, [...] o elemento central que marca a autonomia da liquidação de sentença é, justa e precisamente, a diferença de objetos

²⁰⁸ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Reflexões sobre a nova liquidação de sentença. In: **Execução civil**: estudo em homenagem ao professor Humberto Theodoro Junior/ coordenação, Ernane Fidelis dos Santos, et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.537.

²⁰⁹ ALVARES, Samantha Lopes. Apontamentos sobre o novo regime da liquidação de sentença. In: **A nova execução civil**. Lei 11.232/05. Coord. Suzana Henriques da Costa, São Paulo: editora Quartier Latin, 2006, p. 117.

²¹⁰ ASSIS, Araken. **Cumprimento de sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 106.

da ação condenatória genérica e da ação de liquidação. A ação com pedido condenatório terá como fim a obtenção de sentença que determine a responsabilidade do réu pelo dano causado (ou seja, o *an debeatur*); diferentemente, a liquidação terá por objeto a apuração do *quantum debeatur*. Na primeira, será proferida sentença condenatória; na segunda, sentença declaratória²¹¹.

De fato o novo procedimento não acabou com a autonomia da liquidação frente ao processo de conhecimento, considerando que cada um deles continua a ter objeto próprios, distintos um do outro.

Condenação, liquidação e execução agora ocorrem no mesmo processo (em virtude das alterações feitas pela Lei 11.232/2005), entretanto a liquidação de sentença continua autônoma. O elemento central que define a autonomia da liquidação de sentença é a diferença de objetos da ação condenatória genérica e da ação de liquidação.

Enquanto na ação com pedido condenatório a finalidade é a obtenção de sentença que determine a responsabilidade do réu pelo dano causado (*an debeatur*), na liquidação a finalidade é a apuração do *quantum debeatur*. Na decisão de liquidação o juiz decide porção da lide ainda não decidida, consistente na determinação do *quantum debeatur*.

A reforma transferiu as normas relacionadas à liquidação de sentença para a parte do CPC dedicada ao processo de conhecimento, mesmo porque à liquidação de sentença aplicam-se as regras e princípios do processo de conhecimento e não os previstos para a execução.

A reforma processual em relação à liquidação no processo tradicional ou individualista apresenta como características principais a desnecessidade de nova citação para o início do procedimento de liquidação, que se inicia por meio de intimação do vencido²¹² bem como ao não cabimento de apelação, em regra, contra a decisão que julga a liquidação, que passa a ser considerada decisão interlocutória, atacada por agravo de instrumento.

Insta salientar que a cumulação da liquidação por arbitramento e por artigos no mesmo processo ou ainda a alteração da modalidade de liquidação no mesmo processo é possível.

Ernane Fidélis dos Santos explica que:

Para que se liquide por artigos, a sentença não precisa ser genérica em toda a extensão, bastando que haja um ou outro pon-

²¹¹WAMBIER, 2006, p. 110 et. seq.

²¹² “Embora a norma empregue a expressão “intimação”, tem ela, na verdade, conteúdo de citação”. WAMBIER, 2009, p. 91 et. seq.

to que precise ser alegado e provado [...] A regra é a de que, na liquidação por artigos, se solucionem todas as questões liquidatórias, para tanto podendo socorrer-se de perícia com vistas ao arbitramento, no correr do próprio processo. Mas perfeitamente aproveitável é a sentença de liquidação que determine o complemento liquidatório por arbitramento.²¹³

Luiz Rodrigues Wambier, Teresa A. Alvim Wambier e José M. Garcia Medina explicam que:

Estabelece o art. 475-C, inc. I, do CPC que se fará liquidação por arbitramento quando “determinado pela sentença ou convenção pelas partes.” Pode ocorrer, no entanto, que muito embora a sentença condenatória genérica estabeleça que a liquidação se realizará por arbitramento, no curso da liquidação se constate que a sentença liquidanda não contém todos os elementos necessários à liquidação. Indaga-se, neste caso, se é possível, no curso da liquidação, modificar o procedimento, de liquidação por arbitramento para liquidação por artigos. Segundo pensamos, a expressão “determinado pela sentença”, contida no dispositivo legal ora comentado, deve ser entendida não apenas no sentido de que haverá liquidação por arbitramento se o juiz assim o determinar, expressamente, mas que é o grau de indeterminação da sentença que condicionará o procedimento a ser observado. Assim, se para se definir o *quantum debeatur* mostrar-se imprescindível a prova de fato novo, nada impede que o juiz aplique à liquidação por arbitramento também os princípios que informar a liquidação por artigos. Solução inversa poderia tornar inútil a sentença condenatória genérica que, equivocadamente, tivesse designado uma espécie de liquidação inadequada ao caso. A hipótese inversa, segundo pensamos, também é possível²¹⁴.

De acordo ainda com entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NA MODALIDADE. COISA JULGADA. OFENSA INEXISTENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA

²¹³ SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Código de Processo Civil: execução dos títulos judiciais e agravo de instrumento**. São Paulo: Saraiva, 2006. p.21.

²¹⁴ WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil 2**. São Paulo: RT, 2006. p. 116-117.

344/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. I - É assente o entendimento desta Corte no sentido de que é permitido ao Tribunal a quo determinar a liquidação de sentença por forma diversa da estabelecida na sentença proferida em processo de conhecimento, quando esta se mostrar inadequado à apuração do quantum debeatur. Precedentes. II - In casu, aplicável a Súmula 344 desta Corte: "A liquidação por forma diversa estabelecida na sentença não ofende a coisa julgada". III - Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STJ, AgRg no Ag 1118848 / SP, rel., Min., Paulo Furta-
do, Dj 24/11/2009).

Isto posto, é possível a cumulação das duas modalidades de liquidação no mesmo processo, se o caso assim o exigir. Também possível é a alteração da modalidade ou rito da liquidação para outro diverso daquele determinado pela sentença, caso outro se mostre mais adequado, conforme exigir o caso concreto, uma vez que deve prevalecer a solução que seja mais eficaz ao processo, ainda que diferente daquela determinada pelo magistrado.

4 - CUMPRIMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA GENÉRICA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA REFERENTE À TUTELA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

O objetivo principal deste capítulo é analisar as regras e a forma do cumprimento da sentença condenatória genérica, proferida em ação coletiva relativa à tutela de direitos individuais homogêneos, que condena ao pagamento de quantia em dinheiro.

Ensina Ricardo de Barros Leonel que,

[...] se na execução nos interesses difusos e coletivos constata-se tendência à satisfação pela tutela específica, quanto aos individuais homogêneos, há predominância da ressarcitória, pois a finalidade do tratamento coletivo, nesta seara, é a obtenção do acertamento judicial, e a possibilidade de reparação dos indivíduos lesados, em um único provimento estatal. Verifica-se, então, uma modalidade de procedimento de execução por quantia, com a peculiaridade de ter como credores uma imensa gama de lesados, cujo direito ao ressarcimento foi acertado em caráter genérico em uma sentença coletiva²¹⁵.

Antes de passarmos propriamente ao estudo do cumprimento da sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva relativa a tutela de direitos individuais homogêneos, faremos uma breve análise do embasamento histórico da defesa dos direitos individuais homogêneos no ordenamento jurídico brasileiro.

4.1 *Class Action For Damages*

A defesa dos direitos e interesses individuais homogêneos no ordenamento jurídico brasileiro decorre do *common law*, mais especificamente das *class actions for damages* do sistema norte-americano²¹⁶.

Por sua vez, a *class action* do sistema norte-americano teve origem no *Bill of Peace* do direito inglês do século XVII²¹⁷. O *Bill of Peace* permitia as ações representativas, nas quais um ou alguns membros do

²¹⁵ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do Processo Coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.377.

²¹⁶ GRINOVER, 2004, p. 893 et. seq.

²¹⁷ Neste sentido: LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002; GRINOVER, Ada Pellegrini. Da “class action for damages” à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**, São Paulo, v 101, jan./mar. 2001, p. 12 ; TUCCI, José Rogério Cruz e. “**Class action**” e **mandado de segurança coletivo**. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 11.

grupo organizado representassem em juízo o interesse de os demais membros do grupo que possuíssem interesses similares. Para que essa ação fosse possível era preciso que o grupo fosse tão numeroso a ponto de tornar o litisconsórcio de todos impossível, que todos possuíssem um interesse comum e que o autor fosse adequado para representar os interesses dos membros ausentes^{218 219}.

Essas ações representativas, respeitadas todas as exigências, faziam coisa julgada *erga omnes*, vinculando todos os membros do grupo, tivessem os mesmos participado ou não da relação processual.

No sistema norte-americano a *class action* foi regulamentada em 1912, com a edição da *Federal Equity Rule 38*, que enumerava os requisitos essenciais para essa ação, dentre eles a existência de um grupo de pessoas, com interesses similares, em número que tornasse impraticável a ida de todos a juízo e a representatividade adequada²²⁰. Os interesses do grupo deveriam ser adequadamente defendidos em juízo através de um membro do próprio grupo.

Referido sistema foi pioneiro nas ações de classe. O sistema da *class action* no direito norte-americano passou por algumas reformas²²¹. Atualmente está em vigor a *Rule 23*, de 1966²²², dividida em oito alíneas (de “a” até “g”).

Os requisitos para as ações de classe ainda são os mesmos inicialmente considerados relevantes, quais sejam, impossibilidade de reunião de todos os membros do grupo em juízo por se tratar de grupos numerosos, representatividade adequada e questões de direito ou fato comum entre os membros do grupo²²³.

²¹⁸ SILVA, Érica Barbosa. **Cumprimento de Sentença em Ações Coletivas**. São Paulo: editora Atlas, 2009, p. 84

²¹⁹ De acordo com Antonio Gidi “ é historicamente impreciso traçar as raízes das modernas *class actions* apenas às *bill of peace* das *court of chancery* da *equity*, como faz a maioria dos autores. Uma forma primitiva de ação de grupo já existia muitos séculos antes, podendo ser encontradas na Inglaterra medieval do séc. XII, onde alguns grupos sociais litigavam em juízo representados por seus líderes”. GIDI, Antonio. **A Class Action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**. São Paulo: editora revista dos tribunais, 2007, p. 42.

²²⁰ GIDI, 2007, op. cit., p. 46 .

²²¹ Para melhor compreensão do tema ver BUENO, Cássio Scarpinella. **As *class actions* norte-americanas**. 1996, p. 95 e GIDI, Antonio. **A Class Action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**. São Paulo: editora revista dos tribunais, 2007, p. 40-67.

²²² Após 1966, a *Rule 23* sofreu alterações em 1987, 1998 e 2003, mas não foi modificada em seus aspectos substanciais. Disponível em: <http://www.classactionlitigation.com/rule23.html>. Acesso em 03 fev. 2010).

²²³ SILVA, Érica Barbosa. **Cumprimento de Sentença em Ações Coletivas**. São Paulo: editora Atlas, 2009, p. 84-85.

Cumpra neste trabalho, destacar a subdivisão (b3) da Rule 23, que explica o regime jurídico da *class action for damages*, precursora da defesa dos direitos individuais homogêneos²²⁴. Nessa modalidade a *class action* restará caracterizada quando, além dos requisitos referidos acima, cumprir dois outros requisitos, quais sejam, prevalência das questões comuns sobre as individuais, garantindo a uniformidade da decisão genérica, bem como a superioridade da tutela coletiva sobre a individual, aferindo eficácia a essa decisão.

Essas ações, não são obrigatórias, visto que exigem a notificação de todos os membros identificáveis da classe para que possam exercer o direito ao *opt out*. A Regra 23, (c) (2) prevê que em qualquer ação de classe fundada na alínea (b3), o tribunal deverá notificar a existência da demanda a todos os membros do grupo. Se a identificação do membro do grupo for possível, a notificação deverá ser pessoal, caso contrário deve ser feita da maneira mais eficaz possível.

Sendo notificado pessoalmente sobre o ajuizamento da ação coletiva, o interessado pode optar por não ser abrangido pelos efeitos da sentença coletiva, instituto conhecido como *opt out*. No entanto, se nada disser, será automaticamente abrangido pela coisa julgada, mas, desde que tenha recebido notícia pessoal do ajuizamento da ação²²⁵.

Essa exigência impõe um sério risco de inviabilizar a demanda coletiva, pois acarreta enorme ônus financeiro ao autor. De acordo com Antonio Gidi²²⁶.

[...] contra essa exigência, algumas críticas têm sido comumente levantadas. Essa rígida exigência impõe um ônus financeiro ao autor da *class action*, que é em regra um cidadão comum, vítima do poder econômico, exatamente como os demais membros do grupo que deseja representar. Regra geral, essa exigência inviabiliza a manutenção de uma ação em base coletiva: seu julgamento deverá ter uma dimensão meramente individual. Isto se faz notar, em especial, naquelas questões em que os prejuízos individualmente sofridos são de pequena monta e o dano globalmente ocasionado ao grupo como um todo (indenização total devida e enriquecimento ilícito) tem imensas proporções.

Atualmente no ordenamento jurídico brasileiro a abrangência da coisa julgada é *secundum eventum litis*, beneficia todos os interessados em caso de procedência do pedido. Havendo improcedência do

²²⁴ GRINOVER, 2001, p.14 et. seq. compara as ações previstas no inciso (b)(3) com a ação que corresponde, no Brasil, à ação em defesa dos interesses individuais homogêneos.

²²⁵ Para melhor compreensão do instituto ver GRINOVER, 2000, p. 6-9 et. seq.

²²⁶ GIDI, 1991, p. 239 et. seq.

pedido, a coisa julgada não atingirá aqueles que não intervieram no processo (nem mesmo os outros legitimados, que poderão repropor a ação coletiva para a tutela dos direitos individuais homogêneos), podendo esses se valer da ação individual.

4.2 A Tutela Coletiva dos Direitos Individuais Homogêneos

Os direitos individuais subjetivos podem ser defendidos conjuntamente no tradicional processo individual. Dispõe expressamente o art. 46, inciso II do CPC que: “Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: [...] II - os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito”. Trata-se do litisconsórcio ativo facultativo, isto é, podem litigar em conjunto, no mesmo processo, duas ou mais pessoas, cujos direitos decorrem de idêntico fundamento de fato ou de direito²²⁷.

Nesses casos, a cognição do juiz não se limita ao que os direitos têm em comum, ela deve se estender também às características individuais dos direitos afirmados pelos litigantes. A sentença será única, porém individualizada para cada um dos demandantes.

O objetivo do litisconsórcio ativo facultativo é propiciar uma prestação jurisdicional célere e efetiva, ocorre que isso nem sempre é alcançado. Existem casos em que a apuração do *quantum debeat*, ou seja, o valor exato que cada litisconsorte ativo facultativo deve auferir, dependerá de enorme gasto de tempo e recursos que serão inúteis se a sentença concluir que a demanda é improcedente.

O próprio CPC, no parágrafo único do art. 46, limita o litisconsórcio ativo facultativo para casos em que o número de litigantes não comprometa a rápida solução do litígio ou dificulte a defesa.

É muito mais eficaz partir a atividade cognitiva em fases distintas: uma reservada a apurar o *an debeat* (obrigação de indenizar), outra o *quantum debeat*.

Atualmente situações em que se configura um grande número de direitos subjetivos, que derivam do mesmo fundamento de fato ou de direito, pertencentes a um grande número de pessoas diferentes é muito comum. Tutelar essas situações pela defesa coletiva em regime de litisconsórcio ativo é inviável, fazer com que cada um dos interessados demande individualmente é outra solução ineficaz.

²²⁷ WAMBIER, 2008, p. 279 et. seq.

Já o tratamento coletivo dessas situações, através das ações coletivas, é solução extremamente eficaz. As ações coletivas nesses casos apresentam diversas vantagens, como as “de facilitar o tratamento processual de causas pulverizadas, que seriam individualmente muito pequenas, e a de obter a maior eficácia possível das decisões judiciais²²⁸.”

Como já analisado anteriormente no item 2.2.3, os interesses individuais homogêneos são definidos pelo Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 81, parágrafo único, III, como aqueles decorrentes de origem comum. Sua titularidade pertence a um número determinado ou determinável de pessoas que tiveram seus direitos individuais violados de forma similar por práticas a que foram submetidas.

Teori Albino Zavascki explica que:

A ação coletiva para tutela de direitos individuais homogêneos representa, portanto, instrumento processual alternativo ao litis-consórcio ativo facultativo previsto no CPC. Consiste num procedimento especial estruturado sob a fórmula da repartição da atividade jurisdicional cognitiva em duas fases: uma, que constitui o objeto da ação coletiva propriamente dita, na qual a cognição se limita às questões fáticas e jurídicas que são comuns à universalidade dos direitos demandados, ou seja, ao seu núcleo de homogeneidade; e outra, a ser promovida em uma ou mais ações posteriores, propostas em caso de procedência da ação coletiva, em que a atividade cognitiva é complementada mediante juízo específico sobre as situações individuais de cada um dos lesados (= margem de heterogeneidade)²²⁹.

Na ação que trata dos direitos individuais homogêneos é possível se identificar os titulares do direito defendido, ainda que não estejam identificados no momento da propositura da ação. Não existe uma relação jurídica base entre os interessados dessa tutela, eles possuem na verdade um fato ou um direito em comum. São qualificados de homogêneos apenas por ficção jurídica, a fim de que possam ser, também, defendidos em juízo por ação coletiva²³⁰.

Consuelo Yoshida explica:

Enquanto a tutela jurisdicional dos direitos e interesses difusos e coletivos somente pode ser feita através de ações coletivas, em

²²⁸ GRINOVER, 2005, p. 788 et. seq.

²²⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Civil Coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 162.

²³⁰ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: RT, 2003, p. 339.

razão da indivisibilidade do bem jurídico lesado ou ameaçado de lesão (objeto do pedido mediato), a tutela dos direitos e interesses individuais homogêneos pode ser feita por meio de ações plúrimas (litisconsórcio ativo facultativo) ou, com muito mais vantagem e utilidade práticas, por meio de ações coletivas, sem descartar a possibilidade de ações individuais²³¹.

Analisados individualmente, os conflitos, podem até se revelar pequenos, mas agrupados possuem relevante fator social²³². A coletivização também impede a proliferação de inúmeras ações individuais praticamente idênticas, evitando a existência de decisões contraditórias sobre a mesma matéria.

De acordo com Kazuo Watanabe²³³

[...] a solução dos conflitos na dimensão molecular, como demandas coletivas, além de permitir o acesso mais fácil à justiça, pelo seu barateamento e quebra de barreiras socioculturais, evitará a sua banalização que decorre de sua fragmentação e conferirá peso político mais adequado às ações destinadas à solução desses conflitos coletivos.

A *homogeneidade e a origem comum*, são os requisitos para o tratamento coletivo dos direitos individuais.

A origem comum refere-se à causa que gerou a lesão do direito a ser defendido, podendo ser próxima ou remota. De acordo com Ada Pellegrini Grinover²³⁴

[...] é preciso observar que a origem comum (causa) pode ser próxima ou remota. Próxima, ou imediata, como no caso da queda do avião, que vitimou diversas pessoas; ou remota, mediata, como no caso de um dano à saúde, imputado a um produto potencialmente nocivo, que pode ter tido como causa próxima as condições pessoais ou o uso inadequado do produto. Quanto mais remota for a causa, menos homogêneos serão os direitos.

A homogeneidade por sua vez refere-se à superioridade dos aspectos coletivos, comuns, sobre os aspectos individuais.

²³¹YOSHIDA, Consuelo Y. M. **Tutela dos interesses difusos e coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2006, p. 21.

²³² Os interesses individuais homogêneos são considerados relevantes por si mesmos, sendo desnecessária a comprovação desta relevância.”(REsp 797963/GO, Relator Ministra NANCY ANDRIGHI, 3º Turma, DJ de 05/03/2008 p. 1).

²³³ WATANABE, 2004, p. 787 et. seq.

²³⁴ GRINOVER, 2000, p. 10 et. seq.

Teori Albino Zavascki²³⁵ explica que:

[...] direitos homogêneos não são direitos iguais, mas similares. Neles é possível identificar elementos comuns (= núcleo de homogeneidade), mas também, em maior ou menor medida, elementos característicos e peculiares, o que os individualiza, distinguindo uns dos outros (= margem de heterogeneidade). O núcleo de homogeneidade decorre, segundo visto, da circunstância de serem direitos com origem comum; e a margem de heterogeneidade está relacionada a circunstâncias variadas, especialmente a situações de fato, próprias do titular.

A origem comum e a homogeneidade devem existir conjuntamente para que a tutela coletiva dos direitos individuais possua relevante caráter social, conferindo a máxima eficiência e utilidade ao processo coletivo.

4.2.1 Liquidação coletiva: objeto

Os poucos dispositivos referentes à liquidação da sentença coletiva, expressos no Código de Defesa do Consumidor, tratam especificamente dos direitos individuais homogêneos, o que não impede que também sejam aplicados aos direitos difusos ou coletivos.

Na ausência de dispositivos específicos, acerca da liquidação de sentença, devem ser aplicadas supletivamente as regras do Código de Processo Civil, no que couber e não for incompatível com a natureza dos direitos tutelados.

Em razão disso, as alterações decorrentes da Lei 11.232/05 no processo individual acarretam também alterações na liquidação da sentença proferida em ações coletivas.

No processo civil individual, a liquidação de sentença tem como objeto o *quantum debeatur*, ou seja, a quantificação da obrigação devida pelo réu.

A ação coletiva que tutela direito individual homogêneo, se procedente, dá ensejo a uma sentença condenatória genérica (art. 95 do CDC). Nessa ação, a cognição é limitada ao núcleo de homogeneidade dos direitos individuais postos na demanda. Não existe determinação do valor da prestação devida, nem a identificação dos sujeitos ativos da relação de direito material²³⁶.

²³⁵ ZAVASCKI, 2006, p. 156 et. seq.

²³⁶ ZAVASCKI, 2006, p. 195 et. seq.

Sendo assim, a sentença genérica não tem eficácia executiva. Precisa ser liquidada²³⁷ para que possa apresentar os requisitos do título executivo, quais sejam: obrigação certa, líquida e exigível. Essa liquidação, além de ter por objeto a definição do *quantum* a ser indenizado, tem que demonstrar também a quem se deve indenizar (*cui debeat*), ou seja, a parte deverá também provar a sua condição de titular do direito^{238 239 240}.

4.2.2 Legitimidade no cumprimento da sentença Coletiva referente a direitos individuais homogêneos

De acordo com o art. 97 do Código de Defesa do Consumidor, a liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.

Ocorre que a indivisibilidade do objeto da fase de cognição da Ação Coletiva que tutela direito individual homogêneo se perde no cumprimento da sentença genérica, dando lugar à pretensão individual²⁴¹.

²³⁷ Em sentido contrário Érica Barbosa e Silva, defende que: “Não resta dúvida de que o caráter genérico da sentença, na tutela dos direitos individuais homogêneos, é um dogma que está perto de ser desmistificado. Há uma crescente verificação de que essa sentença pode, sim, ser cumprida sem a liquidação. Isso será possível, sobretudo, se a sentença apresentar todas as condições necessárias, pois a análise do *cui debeat*, que a sentença deixa de estabelecer, poderá ser analisado como condição da ação diretamente na fase de cumprimento, uma vez que se refere à verificação da legitimidade ativa. Nessa sistemática, o réu não sofrerá nenhum prejuízo, pois o devido processo legal será inteiramente observado e não lhe será mitigado quaisquer dos princípios basilares, tais como contraditório e ampla defesa. SILVA, 2009, p. 124-125 et. seq.

²³⁸ WAMBIER, 2006, p.373 et. seq.

²³⁹ “A ação individual destinada à satisfação do direito reconhecido em sentença condenatória genérica, proferida em ação civil coletiva, não é uma ação de execução comum. É ação de elevada carga cognitiva, pois nela se promove, além da individualização e liquidação do valor devido, também juízo sobre a titularidade do exequente em relação ao direito material”. (STJ, AgRg no REsp 489348/PR, 1º Turma, re. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07/08/2003, RSTJ vol. 174 p. 93).

²⁴⁰ De acordo com Calmon de Passos, a indeterminação reside na circunstância de que, já conhecido o que é devido (*an debeat*), a quantidade e/ou a qualidade do que é devido (*quantum debeat*) pede ainda determinação. Vale acrescentar que a indeterminação, quando se trata de ações coletivas pode estar nos sujeitos beneficiários da sentença condenatória (*cui debeat*). (PASSOS, Calmom de. *Liquidação de sentença, após o advento da Lei nº 8.898/94*, Revista do Tribunal Regional Federal-1ª Região, Brasília, v. 7, nº1, jan./mar. 1995, p. 59).

²⁴¹ SILVA, 2009, p. 105 et. seq.

Em sua fase cognitiva, essa modalidade de ação coletiva preocupa-se com o dano provocado indistintamente. Já na fase de cumprimento da sentença a preocupação é com o dano individual sofrido. Diante desse caráter individual do cumprimento da sentença, os legitimados do art. 82, que estão autorizados a promover a liquidação e execução da sentença, encontram dificuldades.

Existe uma preferência pelo cumprimento individual da sentença coletiva. A legitimidade coletiva é permitida de forma subsidiária.

Arruda Alvim²⁴² explica que a legitimidade dos entes indicados no art. 82 do CDC é subsidiária, pois a vítima e seus sucessores possuem preferência para iniciar a liquidação. Os demais entes devem obedecer a regra do art. 100 do CDC.

Luiz Rodrigues Wambier²⁴³ explica que: “[...]segundo dispõe o art. 100 do Código de Defesa do Consumidor, os legitimados do art. 82 somente poderão propor a liquidação e a execução da sentença condenatória se houver decorrido o prazo de um ano sem que tenha havido qualquer iniciativa dos interessados”²⁴⁴.

De acordo com o art. 100 do CDC, não havendo a habilitação dos interessados (vítimas ou sucessores), em número compatível com a gravidade do dano, no prazo de um ano, a legitimidade para liquidação e/ou a execução da sentença será outorgada aos entes legitimados do art. 82 do CDC, cujo valor arrecadado será revertido ao Fundo previsto na Lei da Ação Civil Pública^{245 246}.

Esse valor deve corresponder ao dano global ou coletivo e nos termos do parágrafo único do art. 100 do CDC, deve integrar um fundo previsto pelo art. 13 da Lei da Ação Civil Pública, chamado Fundo de Defesa dos Direitos Difusos.

De acordo com o art. 1º, § 1º da Lei 9.008/95, que cria, no âmbito da estrutura organizacional do Ministério da Justiça, o Conselho

²⁴² Código do Consumidor Comentado. São Paulo: RT, 1991, p. 435.

²⁴³ WAMBIER, 2009, p. 312 et. seq.

²⁴⁴ No mesmo sentido: PIZZOL, Patrícia Miranda. Liquidação nas ações coletivas. São Paulo: Lejus, 1998, p. 184.

²⁴⁵ Luiz Manoel Gomes Jr., Curso de Direito Processual Civil Coletivo, 2. Ed. São Paulo: SRS editora, 2008, p. 361.

²⁴⁶ “A reversão do produto da indenização para o fundo criado pela Lei n.º 7.347/85 é possível, desde que, decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, tenha a entidade associativa de defesa dos consumidores promovido a liquidação e execução da indenização devida (art. 100 do CDC). Sendo o pedido genérico, a condenação não se particulariza em valores líquidos, razão pela qual é preciso proceder a sua liquidação e, posteriormente, à sua execução.” (STJ, REsp 761.114/RS, rel. Min. Nancy Andrihgi, j. 03.08.2006, DJ 14.08.2006, p. 280).

Federal Gestor do Fundo de Defesa de Direitos Difusos (CFDD), o Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD), criado pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico, por infração à ordem econômica e a outros interesses difusos e coletivos.

Os recursos revertidos ao Fundo podem ser usados para recuperação de bens, promoção de eventos educativos e científicos, edição de material informativo relacionado com a lesão, bem como na modernização administrativa dos órgãos públicos responsáveis pela execução da política relacionada com a defesa do interesse envolvido.

Através da análise do art. 100 do CDC pode-se afirmar que os direitos de natureza individual possuem primazia sobre os coletivos. Corroborando esse entendimento, o art. 99 do mesmo diploma legal dispõe que em caso de concurso de créditos decorrentes de condenação prevista na Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e de indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do mesmo evento danoso, estas terão preferência no pagamento.

O art. 99 do CDC demonstra ainda a possibilidade de ocorrer, ao mesmo tempo, liquidação coletiva e liquidações individuais em relação à mesma sentença coletiva genérica²⁴⁷. Assim, quando uma mesma ação tutelar mais de uma espécie de direito transindividual, como exemplo, direitos difusos e individuais homogêneos, será permitido aos indivíduos que liquidem a sentença na parte que lhes caiba.

4.3 Competência

Surgiram discussões na doutrina acerca da competência para o processamento da liquidação e da respectiva execução da sentença genérica, proferida na tutela de direitos individuais homogêneos, em razão do veto ao parágrafo único do art. 97 do CDC, que estabelecia como competente o foro do domicílio do liquidante.

De acordo com princípio geral adotado pelo CPC, a liquidação e respectiva execução devem ser processadas no mesmo juízo²⁴⁸. Poderia então essa liquidação ocorrer em juízo diverso?

²⁴⁷ PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÕES INDIVIDUAIS E COLETIVAS. LITISPENDÊNCIA INEXISTENTE. I. Não se configura litispendência quando o beneficiário de ação coletiva busca executar individualmente a sentença da ação principal, mesmo já havendo execução pelo ente sindical que encabeçara a ação. Inteligência do artigo 219 do Código de Processo Civil e 97 e 98 do Código de Defesa do Consumidor. (STJ, REsp 995932 / RS, rel. Min. Castro Meira, DJ 20/05/2008).

Mesmo com o veto ao art. 97, o parágrafo 2º, inciso I, do art. 98 do CDC permite que a execução seja proposta tanto no juízo da liquidação quanto no juízo do conhecimento. Portanto, não parece aceitável exigir que o juízo da ação de conhecimento seja sempre o mesmo para todas as hipóteses de liquidação onde se tutela direito individual homogêneo.

O legislador estabeleceu inúmeras garantias ao consumidor através do CDC. Uma delas é garantir maior acesso aos provimentos jurisdicionais²⁴⁹, portanto a liquidação e execução da sentença genérica devem ser facilitadas.

Garantir que possam ser feitas no domicílio do liquidante é garantir maior acesso aos provimentos jurisdicionais. O parágrafo 2º, inciso I, do art. 98 do CDC deve então ser interpretado extensivamente para possibilitar, em uma mesma ação coletiva, a presença de dois (ou mais) juízos distintos: um referente à ação de conhecimento, na qual foi proferida a respectiva sentença condenatória e outro (ou outros) referente à liquidação da respectiva decisão²⁵⁰.

Analisando o tema, Thais Helena Pinna da Silva argumenta que:

Do que valeria todas as inovações processuais em favor do consumidor, se no momento de obter a indenização existissem dificuldades enormes. Imaginemos um processo de âmbito regional, onde a ação de conhecimento foi proposta na capital do estado. Caso não fosse aplicável o § 2º, inciso I do artigo 98 os lesados para obter a sua indenização deveriam propor a liquidação e a execução também na capital, o que de certo desmotiva-

²⁴⁸ As alterações operadas pela Lei 11.232/05 trouxeram certa flexibilização acerca da competência no cumprimento de sentença. O art. 475-P do CPC repete a regra do art. 575, II do CPC e acrescenta em seu parágrafo único: “o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem”. Cumpre ressaltar que essa competência relativa, em virtude do território, só prevalecerá se não houver conflito com a competência absoluta, que permanece.

²⁴⁹ Sobre garantir maior acesso a um provimento jurisdicional, cumpre destacar o art. 93 do CDC, que permite a competência territorial, em razão da localidade em que se verifica o dano e o art. 101, I do mesmo diploma legal autorizando a propositura da ação de responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços no domicílio do autor.

²⁵⁰ No mesmo sentido Sérgio Shimura que menciona a regra do artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor como determinante da facilitação da defesa do consumidor em juízo, além de apontar as outras hipóteses que se apresentam aos liquidantes em razão do artigo 475-P do Código de Processo Civil, a saber juízo da condenação, juízo do local onde se encontram os bens penhoráveis e o foro do domicílio do devedor. SHIMURA, Sérgio. **Tutela coletiva e sua efetividade**. São Paulo: Método, 2006, p. 184.

ria e prejudicaria inúmeros lesados. Concluímos no sentido que somente com uma interpretação extensiva do disposto no § 2º, inciso I do artigo 98, que conseguiremos atingir os objetivos de maior acessibilidade a justiça proposto pelo Código de Defesa do Consumidor²⁵¹.

De acordo com o Conflito de Competência 96682/RJ julgado pelo Superior Tribunal de Justiça:

CC. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. DOMICÍLIO. AUTOR. O conflito versa sobre a competência para processar e julgar ação autônoma de execução de sentença proferida pelo juízo suscitante nos autos de mandado de segurança coletivo impetrado por sindicato no Estado do Rio de Janeiro. A controvérsia cinge-se em saber se os autores podem executar o título judicial proveniente de sentença proferida pelo juízo federal do Estado do Rio de Janeiro no Estado do Amazonas, lugar do seu domicílio. Sobre o processo coletivo, o Min. Relator destacou que as ações coletivas *lato sensu* – ação civil pública ou ação coletiva ordinária – visam proteger o interesse público e buscar a realização dos objetivos da sociedade, tendo, como elementos essenciais de sua formação, o acesso à Justiça e à economia processual e, em segundo plano, mas não de somenos importância, a redução de custos, a uniformização dos julgados e a segurança jurídica. A sentença coletiva (condenação genérica, art. 95 do CDC), ao revés da sentença exarada em uma demanda individualizada de interesses (liquidez e certeza, art. 460 do CPC), unicamente determina que as vítimas de certo fato sejam indenizadas pelo seu agente, devendo, porém, ser ajuizadas demandas individuais a fim de comprovar que realmente é vítima, que sofreu prejuízo e qual é seu valor. O art. 98, I, do CDC permitiu expressamente que a liquidação e a execução de sentença sejam feitas no domicílio do autor, em perfeita sintonia com o disposto no art. 101, I, do mesmo código, cujo objetivo é garantir o acesso à Justiça. Não se pode determinar que os beneficiários de sentença coletiva sejam obrigados a liquidá-la e executá-la no foro em que a ação coletiva fora processada e julgada, sob pena de lhes inviabilizar a tutela dos direitos individuais, bem como congestionar o órgão jurisdicional. Dessa forma, a Seção conheceu do conflito para declarar competente o juízo federal do Estado do Amazonas, suscitado. Precedentes citados: REsp 673.380-RS,

²⁵¹SILVA, Thais Helena Pinna da. Liquidação de sentença nas ações coletivas . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 531, 20 dez. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6078>>. Acesso em: 13 mar. 2010.

Embora a lei não traga um dispositivo expresso a esse respeito, pode-se concluir que é competente para tal liquidação, tanto o mesmo juízo em que tramitou a ação de conhecimento, quanto outro que venha a ser eleito (em regra, o do seu domicílio) pelo respectivo beneficiário, para realizar a sua liquidação individual.

Ainda, a teor do disposto no parágrafo 2º, artigo 98, do CDC, a execução da sentença coletiva, quando feita coletivamente, somente poderá ser promovida perante o mesmo juízo em que tramitou a ação de conhecimento, ressalvadas as possibilidades permitidas pelo art. 475-P do CPC^{253 254}.

4.4 Procedimento da liquidação de sentença condenatória genérica que tutela o direito individual homogêneo.

No processo individual, normalmente, basta que se apure a liquidez, pois os outros requisitos já estão demonstrados na sentença. Em regra, falta apenas a determinação do *quantum debeatur*. Já no processo coletivo em defesa dos direitos individuais homogêneos, além do *quantum debeatur*, deve ser apurado também o *cui debeatur* com anteriormente analisado.

Não se trata de nova espécie de liquidação, mas sim de uma adaptação do instituto para as necessidades da tutela dos direitos individuais homogêneos.

Na tutela dos direitos individuais homogêneos, a ação de conhecimento é limitada à homogeneidade do direito subjetivo. Essa ação de conhecimento não se preocupa com a determinação do *quan-*

²⁵²STJ, CC 96.682-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 10/2/2010.

²⁵³SILVA, 2009, p. 112 et. seq.

²⁵⁴ Em sentido contrário “COMPTÊNCIA - EXECUÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR LEGITIMADA NO ART. 82 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, PARA LIQUIDAR DANOS INDIVIDUAIS - Extração de carta de sentença com vistas a iniciar a execução provisória do julgado - Omissão legal quanto ao foro competente que deve ser suprida pela analogia com a regra do inciso I parágrafo 2º do artigo 98 do Código de Defesa do Consumidor e pela aplicação dos princípios gerais do direito, no caso o princípio da facilitação de defesa do consumidor em juízo - Art. 6º, inc. VIII da Lei 8078/90 - Possibilidade de ajuizamento no foro de domicílio da referida entidade - Recurso provido para esse fim” (TJSP - Agravo de Instrumento nº 7010344-7 - São Paulo - 23ª Câmara de Direito Privado - 5/10/05 - Rel. Dês. Rizzato Nunes - m.v.).

tum debeat, nem com a identificação dos lesados, o bem jurídico tutelado é tratado de forma indivisível, aplicando-se a toda a coletividade a sentença genérica, de maneira uniforme.

A sentença que julga procedente a ação coletiva é, nesse caso, genérica e não possui os requisitos necessários para dar início à execução, quais sejam obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo.

Assim, será necessário que se proceda a uma complementação da fase cognitiva, através da liquidação, para que se inicie a fase executiva.

Ada Pellegrini Grinover²⁵⁵ afirma que: “[...] é na liquidação que haverá verdadeira transformação da condenação pelos prejuízos globalmente causados em indenizações pelos danos individualmente sofridos”.

A matéria a ser discutida nessa liquidação deve respeitar os limites do comando estabelecido na sentença proferida na ação de conhecimento.

Sérgio Shimura²⁵⁶ explica que “[...] no julgamento da liquidação, é defeso renovar a discussão da lide ou modificar a sentença que a julgou, incidindo o princípio da vinculação ou fidelidade ao provimento.”

A liquidação das sentenças coletivas que tutelam direitos individuais homogêneos será necessariamente realizada por artigos²⁵⁷ em virtude da necessidade de provar fatos novos²⁵⁸, como exemplo, a ocorrência do dano individual bem como a sua extensão. Cumpre ressaltar que as respectivas liquidações individuais deverão ser realizadas

²⁵⁵ GRINOVER, 2004, p. 886 et. seq.

²⁵⁶ SHIMURA, 2006, p. 152 et. seq.

²⁵⁷ Neste sentido: DINAMARCO, 1997, p. 31 et. seq.; PIZZOL, 1998, p. 194-195 et. seq.; WAMBIER, 2009, p. 380 et. seq. e, ainda, em conjunto com Teresa Arruda Alvim Wambier, 2007, p. 276 et. seq.; MANCUSO, 1991, p. 339 e 340 ET. SEQ.; GRINOVER, 2005, p. 908, et. seq.; BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcelos. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2006, p. 1086; Arruda Alvim, Thereza Alvim. LUCON & SILVA, 2006, p. 175 e 176 et. seq.; MAZZILLI, 2006, p. 443 et. seq.

²⁵⁸ Segundo Ricardo de Barros Leonel: “a sentença condenatória nos interesses individuais homogêneos fixa, genericamente, a responsabilidade do réu pelos danos causados à coletividade que se amolda às circunstâncias de fato deduzidas na demanda, i.é., o dever de indenizar, tornando imprescindível a liquidação por artigos. Nesta, o lesado deverá comprovar a ocorrência do dano individual, o nexa causal com a situação ou conduta reconhecida na decisão, e o montante do respectivo prejuízo”. LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do Processo Coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.377.

com a devida e total observância às garantias do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Analisando a liquidação de sentença prevista no artigo 97, do CDC, Cândido Rangel Dinamarco explica que a pretensão ali deduzida é;

[...] mais complexa que aquela ordinariamente deduzida em sede de processo liquidatório de cunho tradicional. Correspondentemente, a sentença que julga o mérito desse processo de 'liquidação', acolhendo a demanda do 'liquidante', tem uma eficácia mais ampla: declara a condição de lesado e o quantum debeat, não somente este como se dá no sistema do CPC. [...] E o objeto do conhecimento do juiz incluirá fatos e alegações referentes ao dano efetivamente sofrido pelo 'liquidante', relação de causalidade com o fato intrinsecamente danoso afirmado na sentença genérica prevista no art. 95 etc., além dos fatos e alegações pertinentes ao dimensionamento do dano sofrido (aqui, verdadeira liquidação)²⁵⁹.

Nesse caso será necessário provar fato novo, consistente na demonstração, por cada uma das vítimas, ou seus sucessores, do seu dano individual, do nexo causal entre este e aquele globalmente considerado até então e, ainda, da expressão econômica dos respectivos prejuízos alegados.

De acordo com Paulo Henrique dos Santos Lucon e Érica Barbosa e Silva:

[...] essa prova, porém, jamais poderá alterar aquilo que foi decidido na sentença condenatória genérica, que reconhece a potencialidade lesiva do dano em razão do ato praticado pelo demandado. Por isso, mesmo havendo fatos novos a serem provados no processo de liquidação por artigos, esses devem ser relacionados com o dano previamente estabelecido na sentença, ou seja, é indispensável a prova do nexo de causalidade entre o fato novo e o conteúdo do direito obrigacional declarado na sentença²⁶⁰.

Em sentido contrário, afirmando que em algumas situações poderá ser realizada a liquidação por outra modalidade, desde que este-

²⁵⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. As três figuras da liquidação de sentença, *Atualidades sobre Liquidação de Sentença* (coord. Teresa Arruda Alvim Wambier). São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 26-29, 1997.

²⁶⁰ LUCON & SILVA, 2006 p. 176 et. seq.

jam presentes condições para isso, temos o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça²⁶¹

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. POSSIBILIDADE DE QUE A EXECUÇÃO DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS SEJA PROMOVIDA POR ASSOCIAÇÃO NA QUALIDADE DE REPRESENTANTE DE SEUS ASSOCIADOS. A SENTENÇA CONDENATÓRIA COLETIVA PODE, EM CIRCUNSTÂNCIAS ESPECÍFICAS, SER LIQUIDADADA POR CÁLCULOS, PRESCINDINDO-SE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO JUDICIAL DE LIQUIDAÇÃO. A PENHORA DEFERIDA CONTRA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PODE RECAIR SOBRE VALORES QUE ESTA TENHA EM CONTA-CORRENTE. [...]A leitura atenta do art. 98, CDC, revela que a sentença proferida em ação coletiva sempre é ilíquida. Todavia, o CDC não determinou um procedimento específico de liquidação. Assim, na lei, nada há que impeça a liquidação por simples cálculos. Se é certo que muitas sentenças coletivas exigem processo de liquidação em que se prove a condição de vítima, como é o caso de acidentes ambientais, há outras hipóteses em que o procedimento prévio de liquidação revela-se desnecessário, como se verifica no processo sob julgamento. Os representados pelo IDEC nesta execução apresentaram documentos que indicam o número e agência da respectiva conta, bem como o valor em depósito em janeiro de 89. Daí, para que se chegue ao valor devido basta uma simples operação matemática com planilha de cálculo. Certamente, a situação poderá ser diversa se outros beneficiados pela sentença não puderem comprovar sua condição de vítima com extratos ou documentos. Diante da diversidade de situações fáticas postas no processo coletivo, não se pode ler a lei de forma restritiva, como se ela estivesse a exigir sempre a liquidação por artigos.

Com a devida vênia discordamos desse entendimento. As vítimas ou sucessores na liquidação, deverão provar fato novo consistente em demonstrar o nexo de causalidade entre o dano globalmente considerado pela sentença e o seu individual. Devem ainda demonstrar o montante almejado. Isso só será possível através de uma instrução probatória nos moldes da determinada pelo CPC na liquidação por artigos²⁶².

²⁶¹STJ, REsp 880385 / SP, rel., Min. Nancy Andriighi, DJ 02/09/2008.

²⁶²WAMBIER, 2009, p. 317 et. seq.

De acordo com o Código de Processo Civil em seu art. 475-E, quando, para determinar o valor da condenação, houver necessidade de alegar e provar fato novo, a liquidação será feita por artigos.

De acordo com o art. 475-F do CPC “na liquidação por artigos, observar-se-á, no que couber, o procedimento comum (art. 272)”. Por sua vez, dispõe o art. 272 do mesmo diploma legal que o procedimento comum é o ordinário ou sumário. Para a definição de um ou outro, serão considerados os pressupostos apresentados à data da liquidação²⁶³.

Em todas as espécies de liquidação do direito vigente aplicam-se as regras do processo civil comum, tais como a necessidade de iniciativa pelo sujeito legitimado e de intimação do adversário, observância do procedimento adequado, princípio do contraditório, direito à prova, recorribilidade das decisões em geral etc.

Desse modo, também nas liquidações individuais da sentença coletiva que tutela direitos individuais homogêneos, deverá ser assegurada ao réu a ampla e efetiva participação nesta fase do processo. Iniciada a liquidação pelo respectivo interessado, o réu deverá ser dela regularmente citado, a fim de que possa contrapor-se à pretensão e às provas ali deduzidas²⁶⁴.

De acordo com Teori Albino Zavascki:

O réu é citado para oferecer resposta (em caso de procedimento sumário, ela poderá ser apresentada na audiência), podendo alegar toda a matéria de defesa compatível, com o âmbito da cognição própria da demanda de liquidação. Cabe-lhe, na contestação, manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial. Se contestar por negativa geral, ou se não apresentar contestação alguma, serão presumidos verdadeiros os fatos articulados pelo autor (CPC, arts. 302 e 319)²⁶⁵.

²⁶³ ZAVASCKI, 2006, p. 197 et. seq.

²⁶⁴ Conforme a lição de Flávio Luiz Yarshell, “a quantificação dos danos depende não apenas da respectiva individualização (o que já foi salientado), mas da demonstração do nexo causal entre os danos experimentados e a responsabilização imposta na sentença. Eis aí o objeto do conhecimento do juiz colocado pela demanda; que poderá – e certamente o será – ampliado com a oposição de resistência pelo demandado que, além de matéria atinente a pressupostos processuais e condições da ação (objeções, passíveis de conhecimento de ofício, antes mesmo do ingresso do demandado na relação processual), poderá articular fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão individual e, eventualmente, até antecipar matéria normalmente reservada a embargos do devedor” (Observações a propósito da liquidação na tutela de direitos individuais homogêneos. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Atualidades sobre Liquidação de Sentença**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 161.

²⁶⁵ ZAVASCKI, 2006, p. 198 et. seq.

Portanto, proposta a demanda de liquidação, poderá o demandado impugnar as alegações apresentadas em sua totalidade, isto é, a existência do dano individualmente suportado, o montante demonstrado pelo liquidante e a titularidade do direito correspondente à prestação contida na sentença genérica. A cognição será ampla e exauriente²⁶⁶, não podendo, todavia, discutir os fatos decididos na ação coletiva, que já constituem coisa julgada.

Não existe consenso na doutrina brasileira, acerca da natureza jurídica da decisão interlocutória (sentença para alguns)²⁶⁷, que julga a liquidação. Duas são as principais opiniões acerca do tema.

A primeira corrente, baseada nos ensinamentos de Liebman²⁶⁸, afirma que se trata de sentença declaratória²⁶⁹, pois não altera a situação jurídica das partes. De acordo com Wambier²⁷⁰: “A ação com pedido condenatório terá como fim a obtenção de sentença que determine a responsabilidade do réu pelo dano causado (ou seja, o *an debeatur*); diferentemente, a liquidação terá por objeto a apuração do *quantum debeatur*. Na primeira, será proferida sentença condenatória; na segunda, sentença declaratória.”

Acerca do tema, explica Teori Albino Zavascki²⁷¹:

Não há dúvida de que, olhada em sua funcionalidade, o provimento que define a liquidação é de natureza integrativa. Integrar significa fazer parte, ser complemento, e essa sua destinação é, certamente, inquestionável. Mas, como em qualquer ser composto, a natureza integrativa não é característica exclusiva de uma das partes, mas de cada uma das partes que compõe o todo. Sob este aspecto, a decisão sobre a liquidação é tão integrativa quanto a proferida na ação primitivamente ajuizada. Ambas são partes integrantes do título executivo. Por outro lado,

²⁶⁶ Rodolfo Camargo Mancuso explica que “tratando-se de um incidente processual, a liquidação há que comportar um (sumário) contraditório, podendo a contraparte alegar, *v.g.*, inconsistência ou excesso de algum dos quesitos articulados, valendo observar que essa fase processual deve seguir o procedimento comum (art. 475-F) vale dizer: ordinário ou sumário, conforme o caso (art. 272).” (Manual do consumidor em juízo, 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 244).

²⁶⁷ Como estudado anteriormente no item 4.5, se discute na doutrina acerca da natureza jurídica da liquidação. Uma corrente doutrinária afirma que a liquidação teria perdido a sua autonomia, caracterizando-se como mera fase do processo de conhecimento e outra afirma que a liquidação continua a ostentar autonomia, mantendo o caráter de uma verdadeira ação incidental.

²⁶⁸ LIEBMAN, 1968, p. 56 et. seq.

²⁶⁹ DINAMARCO, 1998, p. 555 et. seq.; THEODORO JR, 2008, p. 232 et. seq.

²⁷⁰ WAMBIER, 2006, p. 110 et. seq.

²⁷¹ ZAVASCKI, 2006, p. 196-197 et. seq.

apurados, na sentença liquidanda, os elementos essenciais da norma jurídica individualizada, não há negar-se a natureza preponderantemente declaratória da decisão posterior que, (a) com eficácia *ex tunc* (e não apenas *ex nunc*, como é regra nas sentenças constitutiva), (b) destina-se a, simplesmente, identificar e precisar os seus elementos ainda faltantes para que a definição resulte completa, sem comprometer, de forma alguma, o conteúdo do que já foi decidido (CPC, art. 475-G). Assim, embora funcionalmente constitutiva integrativa, a sentença que julga a ação de liquidação tem, substancialmente, natureza declaratória.

Outra, sustentada por sua vez nas lições de Pontes de Miranda, afirma ser sentença constitutiva integrativa²⁷², pois mais do que declarar, a sentença complementa, através da integração com a sentença condenatória, o título executivo²⁷³.

De acordo com Erica Barbosa e Silva:²⁷⁴

Sobre a natureza da decisão que encerra a liquidação, analisando o processo coletivo, especificamente a defesa dos direitos individuais homogêneos, não resta dúvida de que essa decisão tem natureza constitutiva-integrativa, pois se destina a agregar elementos da obrigação que posteriormente poderá ser executada. A liquidação individual deverá complementar o título executivo, ou seja, a sentença genérica.

De fato o provimento que define a liquidação de sentença é de natureza integrativa, mas destina-se simplesmente a identificar, precisar os elementos da sentença condenatória genérica, sem discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou (art. 475-G do CPC). Sendo assim, apesar de ser funcionalmente constitutiva integrativa, a sentença que julga a liquidação tem substancialmente natureza declaratória²⁷⁵.

4.4.1 Cumprimento individual

O Cumprimento individual da sentença condenatória genérica, na tutela dos direitos individuais homogêneos, será dividido em duas fases: liquidação, destinada a declarar e complementar a atividade cognitiva, e execução, em que serão realizadas atividades práticas des-

²⁷²PONTES DE MIRANDA, 1976, p. 506 et. seq.; ASSIS, 2009, p. 326 et. seq.

²⁷³ZAVASCKI, op. cit., p. 196.

²⁷⁴SILVA, 2009, p. 122 et. seq..

²⁷⁵ZAVASCKI, 2006, p; 196 et. seq.; WAMBIER, 2009, p. 52 et. seq.

tinadas à satisfação do direito.

Na liquidação individual, o direito defendido não será tratado como um todo, e sim como interesses individuais, que poderão ou não ser agrupados. Cada lesado deverá provar a existência de seu dano pessoal e seu nexos causal com o dano globalmente causado, e ainda, buscar a fixação do *quantum debeatur*.

A liquidação da sentença proferida em ação coletiva que tutela direitos individuais homogêneos segue o disposto no art. 97 do CDC e, subsidiariamente, os arts. 475-A a 475-H do CPC. Ocorre que alguns dispositivos precisam ser adaptados para as necessidades do processo coletivo.

No CPC originariamente, a liquidação se realizava em processo de conhecimento autônomo, distinto do processo de conhecimento e do processo de execução. Como foi observado, as recentes reformas processuais unificaram, em um mesmo processo, as ações de conhecimento, liquidação e execução.

Atualmente, de acordo com o art. 475-A, parágrafo primeiro do CPC, a liquidação segue por simples requerimento do credor. Desse requerimento o devedor será intimado, na pessoa de seu advogado.

Ocorre que, com relação ao cumprimento individual da sentença proferida na tutela dos direitos individuais homogêneos, existe a necessidade de citação do devedor, pois não existe uma relação jurídica previamente estabelecida. A sentença será transportada do processo de conhecimento para ser liquidada e executada por cada um dos lesados ou seus sucessores.

Sérgio Shimura²⁷⁶ chega a afirmar que no cumprimento da sentença condenatória originária de Ação Coletiva que tenha por finalidade o ressarcimento de danos a direitos individuais homogêneos, se tem verdadeiro processo autônomo de execução de sentença²⁷⁷.

Basta que se aplique nesse caso, por analogia, o disposto no artigo 475-N, parágrafo único do CPC. O ajuizamento da liquidação de sentença condenatória originária de Ação Coletiva que tenha por finalidade o ressarcimento de danos a direitos individuais homogêneos deverá ser realizado por petição inicial, observando todos os pressupostos processuais e condições da ação, incluindo a ordem de citação

²⁷⁶ SHIMURA, 2006, p. 166 et. seq.

²⁷⁷ Em sentido contrário Luiz Manoel Gomes Junior afirmando que na verdade trata-se de cumprimento de sentença, pois existe prévio título judicial e como observado anteriormente, as alterações introduzidas pela Lei 11.232/2005 devem ser observadas também no processo coletivo. GOMES JR, 2008, p. 368 et. seq.

do devedor e a juntada do título executivo que informa o pedido de liquidação²⁷⁸.

Nesse caso poderá também ser aplicada a multa do art. 475-J do CPC sobre a parte incontroversa do cálculo apresentado pelo liquidante²⁷⁹.

A multa do art. 475-J do CPC (10% sobre o valor da condenação) não poder ser aplicada de maneira indiscriminada. Feita a liquidação, o credor deverá requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada. O réu será intimado para realizar o pagamento no prazo de 15 dias, compreendendo-se o termo inicial do referido prazo o primeiro dia útil posterior à data da publicação de intimação do devedor na pessoa de seu advogado.

Cumprido ressaltar ainda que a liquidação da sentença pode ser iniciada mesmo na pendência de recurso, independentemente do efeito em que foi recebido. De acordo com o art. 475-A § 2º do CPC, a liquidação poderá ser requerida na pendência de recurso, processando-se em autos apartados, no juízo de origem, cumprindo ao liquidante instruir o pedido com cópias das peças processuais pertinentes²⁸⁰.

Nesse sentido Sérgio Shimura afirma que :

[...] a liquidação poderá ser requerida na pendência de recurso pouco importando o efeito em que o mesmo é recebido. Como forma de conferir celeridade ao feito, agora se permite a integração da sentença genérica, com a respectiva liquidação por arbitramento ou artigos, independentemente do efeito em que a apelação é recebida²⁸¹.

O recurso a ser interposto da decisão de liquidação de sentença é o agravo de instrumento, nos termos do art. 475-H do CPC.

O microsistema de processo coletivo não traz considerações específicas sobre a execução individual na tutela dos direitos individuais homogêneos. Portanto, pela subsidiariedade existente, será aplicado o Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.232/2005.

A execução será mera fase procedimental, já que a relação jurídica foi instaurada pela liquidação. O devedor não será citado, basta sua intimação. O credor deve requerer o cumprimento da sentença.

²⁷⁸SILVA, 2009, p. 124 et. seq.

²⁷⁹Ibid., p. 125.

²⁸⁰SILVA, 2009, p. 125 et. seq.; SHIMURA, 2006, p.152 et. seq.

²⁸¹SHIMURA, 2006, p. 152 et. seq.

O ato inicial da fase de cumprimento da sentença que condena o devedor a pagar quantia certa (pois já houve sua prévia liquidação), é a apresentação de um memorial de cálculos, através de uma petição dirigida ao próprio juízo da liquidação, atualizando o valor da condenação liquidada até a data presente, única forma possível de se determinar o valor exato da obrigação nesse momento processual.

Uma vez apresentado o descritivo de cálculo nos autos, o devedor demandado deverá ser intimado, na pessoa de seu advogado para que tome conhecimento de quanto é o valor atualizado de sua obrigação de pagar quantia até aquele momento, dando-lhe ciência de quanto deverá pagar para que se considere satisfeito o direito do credor.

Assim, avisado de que o cumprimento da sentença foi requerido pelo credor, o devedor deve voluntariamente pagar o valor atualizado de sua obrigação. Não procedendo ao pagamento voluntário em 15 (quinze) dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento de acordo com o art. 475-J²⁸² do CPC.

O credor, ainda, em seu requerimento de cumprimento da sentença pode indicar bens à penhora, conforme o art. 475-J, parágrafo 3º do CPC, que observará a ordem preferencial do art. 655 do mesmo diploma legal.

Na realização da penhora e avaliação, o próprio oficial deve avaliar o bem, a não ser que não tenha conhecimentos especializados para tanto. Nesse caso, o juiz nomeará avaliador “assinando-lhe breve prazo para a entrega do laudo” (art. 475-J, parágrafo 2º do CPC).

²⁸² Art. 475-J do CPC: “Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação. § 1º Do auto de penhora e de avaliação será de imediato intimado o executado, na pessoa de seu advogado (arts. 236 e 237), ou, na falta deste, o seu representante legal, ou pessoalmente, por mandado ou pelo correio, podendo oferecer impugnação, querendo, no prazo de quinze dias. § 2º Caso o oficial de justiça não possa proceder à avaliação, por depender de conhecimentos especializados, o juiz, de imediato, nomeará avaliador, assinando-lhe breve prazo para a entrega do laudo. § 3º O exequente poderá, em seu requerimento, indicar desde logo os bens a serem penhorados. § 4º Efetuado o pagamento parcial no prazo previsto no caput deste artigo, a multa de dez por cento incidirá sobre o restante. § 5º Não sendo requerida a execução no prazo de seis meses, o juiz mandará arquivar os autos, sem prejuízo de seu desarquivamento a pedido da parte.”

Feita a penhora e a avaliação, o devedor será intimado na pessoa de seu advogado²⁸³, por meio da imprensa oficial, para oferecer impugnação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Em seguida, o autor seguirá com as medidas sub-rogatórias de costume. Aplicam-se ao cumprimento da sentença as regras do Livro II do CPC atinentes a arrematação, alienação por iniciativa particular, adjudicação, usufruto judicial, entrega de dinheiro ao credor, remição da execução, suspensão e extinção da execução²⁸⁴.

As decisões proferidas na fase de cumprimento da sentença são decisões interlocutórias, portanto, agraváveis. A decisão que põe fim ao procedimento de cumprimento da sentença, nesse caso ao processo como um todo é sentença, portanto cabe apelação.²⁸⁵

4.5.2 Cumprimento coletivo da sentença

O cumprimento da sentença proferida em ação coletiva que tutela direito individual homogêneo pode ser feito de maneira coletiva em duas hipóteses.

Na primeira hipótese, de acordo com o art. 98 do CDC a execução poderá ser coletiva através do agrupamento das execuções individuais. Será promovida pelos legitimados do art. 82 do mesmo diploma, abrangendo as vítimas cujas indenizações já tiveram sido fixadas em sentença de liquidação, sem prejuízo do ajuizamento de outras execuções.

De acordo com o parágrafo primeiro do art. 98 a execução coletiva far-se-á com base em certidão das sentenças de liquidação, da qual deverá constar a ocorrência ou não do trânsito em julgado. A sentença genérica também deverá constar na execução coletiva.

Essa solução não é a mais adequada, pois nessa fase processual, a homogeneidade que permitia a defesa coletiva se perde, acarretando a ilegitimidade para alguns legitimados do art. 82 do CDC. Serão legitimados para ingressar nessa modalidade de execução coletiva apenas as associações e os sindicatos²⁸⁶.

²⁸³ A intimação feita na pessoa do advogado do devedor depende logicamente de existir um advogado representando o réu. Como o cumprimento da sentença é fase subsequente do processo cognitivo e do liquidatário é normal que o devedor esteja representado por um advogado. Se o advogado não estiver presente nesse momento por qualquer motivo (renúncia de mandato após fase cognitiva, processo que correu à revelia do devedor, entre outros), o réu pode ser intimado pessoalmente ou através de representante legal.

²⁸⁴ WAMBIER, 2008, p. 311 et. seq.

²⁸⁵ Ibid., p. 312.

²⁸⁶ SILVA, 2009, p. 127 et. seq.

Analisando o tema, Érica Barbosa e Silva²⁸⁷ aponta outra inconveniência:

[...] a partir da liquidação, o autor individualmente poderá prosseguir com a execução como mera fase processual, sem necessidade de nova instauração da relação jurídica, o que não acontecerá se houver a junção das liquidações individuais para a propositura de uma execução coletiva. Se assim for, deverá haver interposição dessa execução por petição inicial e formação de nova relação jurídica, inclusive com outra citação do réu.

Por essas razões, mesmo existindo o permissivo legal para proceder à execução coletiva por agrupamento das liquidações individuais, pensamos não ser essa a melhor solução.

Na segunda hipótese tem-se a liquidação e execução coletiva do art. 100 do CDC. Nessa modalidade de cumprimento coletivo da sentença será levado em consideração o dano globalmente causado e o produto da indenização será revertido para o Fundo de Defesa dos Direitos Difusos.

Como já mencionado, depois de ser proferida a sentença genérica condenatória na Ação Coletiva que tutela interesse individual homogêneo, a homogeneidade se perde. Perde-se o interesse social de agrupar as demandas individuais.

Ocorre que mesmo nessa fase processual, o interesse individual pode ser pequeno diante das dificuldades processuais que serão enfrentadas para se efetivar o direito assegurado pela sentença coletiva, desestimulando o cumprimento individual da mesma.

Nesse caso, o ordenamento jurídico brasileiro garante a execução coletiva. De acordo com o art. 100 do CDC “*decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do art. 82 promover a liquidação e execução da indenização devida.*”

Essa modalidade de execução coletiva só terá lugar se caso não haja habilitações individuais compatíveis com a extensão do dano, após o prazo de 01 (um) ano. O produto da indenização será revertido ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos.

4.5 Liquidação Zero

Existe a possibilidade de, no processo individual, encerrado o processo de liquidação, ser apurado o valor zero a título de indeniza-

²⁸⁷Ibid. p. 127.

ção, ou seja, nada deve ser indenizado. A liquidação que chega ao valor zero pode ocorrer em duas hipóteses: ausência de provas ou liquidação em que apesar de devidamente instruída, nada demonstrou quanto ao alegado valor²⁸⁸.

Segundo Wambier²⁸⁹ “[...] a sentença ilíquida é genérica, e, ao condenar o réu ao pagamento, por exemplo, de indenização por ato ilícito, reconhece a existência de um fato de que provavelmente tenha resultado dano (juízo hipotético) e de seu nexo de causalidade com o comportamento do réu.” Portanto pode ocorrer situação em que, apesar de provado o dano, no processo de conhecimento, nada há para reparar.

A liquidação que chega ao valor zero não importa em violação à coisa julgada, se não vejamos: “Em sede de liquidação de sentença, ainda que defeso discutir matéria meritória nela abordada, é perfeitamente viável apurar-se valor líquido igual a zero, em função da inexistência do dano reconhecido na decisão liquidanda, já que não pode prevalecer a formalidade instituída pela coisa julgada em detrimento do pilar primevo de qualquer ordenamento jurídico, qual seja, a Justiça, que é o que se verifica na hipótese de condenação do réu ao pagamento de prejuízos inexistentes no plano fático. É perfeitamente possível a interpretação do decisum a ser liquidado, para que seja aferido seu verdadeiro sentido, desde que não importe em violação da coisa julgada.” (TJMG, AP. 2.0000.00.507899-5/000(1), rel. Dídimo Inocêncio de Paula, j. 18.08.2005).

Analisando o tema, Pedro Henrique Lucon e Érica Barbosa e Silva, afirmam que:

²⁸⁸ PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTE CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL. 1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de quantum debeatur" em decisão de eficácia puramente normativa. 2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável ex officio, em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo. 3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação. 4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes. (STJ, REsp n. 802.011/DF, rel. Min Luiz Fux, DJ 09/12/2008).

²⁸⁹ WAMBIER, 2009, p. 140 et. seq.

[...] não há como se exigir na liquidação uma fidelidade absoluta ao título, porque isso importaria quantificar na liquidação um dano que individualmente pode não ter existido. Nesses casos, a demanda individual será fatalmente julgada improcedente. Por outro lado, fixar um valor aleatório na sentença condenatória genérica, sem a menor correspondência com a realidade seria o mesmo que implodir o escopo do processo de obter a justiça material”²⁹⁰.

Entretanto, não é pacífica na doutrina e jurisprudência brasileira o entendimento de que a liquidação pode chegar ao valor zero.

José Frederico Marques²⁹¹ entende que se não houver prova dos fatos capaz de apurar o valor a ser indenizado, na liquidação por artigos, a liquidação deve ser julgada improcedente. Deve o autor, então, proceder à liquidação por arbitramento. Nesse sentido: “APELAÇÃO CÍVEL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. DANOS NÃO COMPROVADOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. A liquidação de sentença por artigos é destinada a precisar o montante e a extensão da obrigação fixada na sentença condenatória. Cabe à parte vitoriosa em ação de indenização comprovar, de forma satisfatória e segura, o quantum indenizatório objeto da liquidação. Não sendo possível reconhecer a eficiência das provas juntadas pelo autor, cabível a extinção do processo sem resolução do mérito, já que o julgamento de improcedência do pedido de liquidação configura evidente desfazimento, via obtusa, da coisa julgada material. Recurso conhecido e parcialmente provido.” (TJMG, AP 1.0024.91.784221-3/001, rel. Albergaria Costa).

Respeitados os entendimentos contrários, entendemos ser possível se chegar ao valor zero na liquidação. De acordo com Araken de Assis²⁹² é perfeitamente possível que a condenação seja mais aparente do que real.

A liquidação com resultado zero pode, inclusive, ocorrer nos processos coletivos por vários motivos: insuficiência de prova quanto à existência do dano, do nexos causal entre o dano individual e aquele apurado em sentença condenatória genérica, etc.

²⁹⁰LUCON & SILVA, 2006, p. 177 et. seq. Cumpre ressaltar que o artigo 610, do CPC, que tratava expressamente dessa fidelidade entre o comando da sentença e a liquidação, foi revogado pela Lei 11.232/2005.

²⁹¹MARQUES, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**, vol. 4. São Paulo: Saraiva, 7º Ed. 1987. CÂMARA, Alexandre Freitas. **A Nova Execução de Sentença**. 6 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. 2009, p. 71

²⁹²ASSIS, 2009, p. 305 et. seq.

Cândido Rangel Dinamarco²⁹³ explica que essa situação pode ocorrer porque a sentença no processo de conhecimento apenas declara a potencialidade do dano, em suas palavras: “Não reconhece nem declara a existência de concretos e identificados direitos individuais lesados, e muito menos identifica titulares. Deixando esse vazio de declaração, permite toda a amplitude de exame e declaração no processo liquidatório que cada um dos pretendentes vier a instaurar”.

Para exemplificarmos a situação recordaremos aqui caso divulgado pela imprensa nacional. Em Ação Civil Pública proposta pelo PROCON e pelo Estado de São Paulo contra a Schering do Brasil (Ação Civil Pública 1038/98 TJSP) restou comprovado que cartelas de anticoncepcionais sem princípio ativo, utilizadas para teste de maquinário, atingiram consumidoras e não impediram a gravidez indesejada.

Luiz Manoel Gomes Junior afirma que:

Em eventual sentença condenatória genérica contra o Laboratório, ante o dano difuso verificado, todas aquelas consumidoras que ingeriram a medicação seriam partes potencialmente legítimas para habilitar-se em fase de liquidação, postulando a reparação de danos individuais. Se, para aquelas que engravidaram restou evidente o prejuízo, quanto às demais consumidoras, poder-se-ia admitir a possibilidade da apuração de resultado zero na liquidação”²⁹⁴.

Nesse caso, se for negada a condição de lesado ao liquidante, será apurado o valor zero a título de liquidação e nada será indenizado.

4.5.1 Prescrição da Pretensão Executória e o prazo do art. 100 do Código do Consumidor

Como já analisado anteriormente, de acordo com o art. 100 do CDC, não havendo a habilitação das vítimas ou sucessores em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do art. 82 promover a liquidação e execução da indenização devida. Essa legitimidade é subsidiária.

²⁹³ DINAMARCO, 1997, p. 30-31 et. seq.

²⁹⁴ Exemplo retirado do livro Curso de Direito Processual Coletivo (Luiz Manoel Gomes Junior, p. 359-360) citando Patrícia Mara dos Santos Saad Netto (Liquidação da Sentença nas Ações Coletivas. Monografia inédita apresentada na Disciplina Direito Processual Civil II - PUC-SP- Prof. Thereza Alvim, 2001.

Como analisado anteriormente, no caso dos direitos individuais homogêneos, o cumprimento individual da sentença coletiva, possui preferência em relação ao cumprimento coletivo, preferência determinada expressamente pelo art. 99 do CDC.

Assim, no cumprimento individual os autores possuem total legitimidade sobre o direito material pleiteado. Como nessa fase se perde a homogeneidade existente na fase cognitiva, a indisponibilidade do direito também se perde. Portanto, podemos concluir que poderá ocorrer prescrição da pretensão individual executória na tutela dos direitos individuais homogêneos, que devem ser computados de acordo com o direito material²⁹⁵.

A prescrição é a perda da proteção jurídica relativa ao direito pelo decurso de tempo. Ela penaliza o titular do direito material que foi negligente.

Com relação à execução coletiva permitida pelo art. 100 do CDC, não há que se falar em prescrição da pretensão coletiva executória na tutela dos direitos individuais homogêneos.

A execução coletiva do art. 100 tem cabimento porque é feita em proveito da sociedade. O montante da indenização é arbitrado levando em consideração o dano causado globalmente e a punição ao agente causador do dano. Esse montante será revertido para o Fundo de Defesa dos Direitos Difusos.

Somente os legitimados do art. 82, que não são os titulares do direito material, poderão ingressar com essa execução. Portanto, diante da indisponibilidade do interesse material deduzido pelos legitimados coletivos, não incide a prescrição sobre a pretensão executória desses direitos.

Nesse sentido Elton Venturi afirma que a “[...] ação executiva da obrigação decorrente de violação a direitos metaindividuais não prescreve, uma vez que a obrigação de indenizar as lesões ocasionadas a direito transindividuais, estampada já em título executivo, para além de ser indisponível, possui a via especial do processo coletivo para viabilizá-la”²⁹⁶.

Érica Barbosa e Silva confirma esse entendimento explicando que:

Com vista aos princípios processuais que regem o instituto da prescrição, não há como reconhecer a prescritibilidade dos direitos difusos e coletivos, uma vez que, não sendo possível a sua

²⁹⁵GRINOVER, 2004, p. 886 et. seq.

²⁹⁶VENTURE, 2000, p. 108 et. seq.

tutela individual, os seus titulares ficam a depender da atuação dos legitimados extraordinários, não podendo arcar com o ônus da inércia ou mesmo da atuação retardada desses²⁹⁷.

Qual seria o termo *a quo* para a contagem do prazo de um ano para a liquidação e execução coletiva?

De acordo com Luiz Rodrigues Wambier²⁹⁸, invocando a regra do parágrafo 1º do art. 98 do CDC, e Luiz Manoel Gomes Junior²⁹⁹ o prazo de um ano tem início com a publicação da sentença.

Na Ação Civil Pública há disposição legal expressa (art. 15 da Lei 7.347/85) que determina ser o trânsito em julgado o termo inicial para a contagem do prazo de um ano, sendo esse o melhor entendimento.

O prazo de um ano do art. 100 do CDC não tem natureza decadencial ou prescricional, pois esses devem ser computados de acordo com o direito material³⁰⁰.

Cumprе ressaltar que mesmo que decorrido o prazo de um ano previsto no art. 100 do CDC, as vítimas ou sucessores ainda poderão se habilitar na liquidação³⁰¹. O prazo de um ano do art. 100 não pode ser interpretado como prazo preclusivo para a habilitação dos interessados individuais. O prazo preclusivo para a reparação individual será aquele previsto no direito material para a prescrição do direito, ou da pretensão material³⁰².

4.5.2 Reparação fluida

O artigo 100 do CDC, dispõe que decorrido o prazo de 01 (um) ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do art. 82 promover a liquidação e execução coletiva da indenização global devida, sendo que, de acordo com o § único deste mesmo artigo, o produto da indenização devida reverterá ao Fundo criado pela Lei 7.347/85, a lei da Ação Civil Pública.

O Fundo de Defesa dos Direitos Difusos – FDD, foi criado pela Lei 7.347/85, regulamentado pelo Decreto n. 92.302 de 16/01/1986, Decreto n. 96.617 de 31/08/1988 e Decreto n. 407 de 27/12/1991.

²⁹⁷SILVA, 2009, p. 59 et. seq.

²⁹⁸WAMBIER, 2006, p. 378 et. seq.

²⁹⁹GOMES JR, 2008, p. 362 et. seq.

³⁰⁰GOMES JR, op. cit. p. 362.

³⁰¹WAMBIER, op. cit. p. 378.

³⁰²GRINOVER, 2005, p. 906-907 et. seq.

Atualmente encontra-se regulamentado pelo Decreto n. 1.306 de 09/11/1994 e pela Lei 9.008/95.

Esse Fundo, dividido em federal e estaduais, tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico, por infração à ordem econômica e a outros interesses difusos e coletivos, de acordo com o parágrafo 1º do art. 1º da Lei 9.008/95.

De acordo ainda com parágrafo 2º, art. 1º da Lei 9.008/95, constituem recursos do Fundo o produto da arrecadação, entre outras, as condenações judiciais de que tratam os arts. 11 e 13 da Lei 7.347/85 e os valores relativos ao produto de indenização prevista no art. 100, parágrafo único, do CDC.

Trata-se de uma indenização “residual”, que pode ser pleiteada por qualquer dos entes legitimados do art. 82, do CDC, somente após decorrido o prazo de um ano - a contar do trânsito em julgado da respectiva decisão condenatória genérica - e desde que as vítimas ou seus sucessores não tenham promovido a sua liquidação e execução, ou não tenha havido a habilitação dos respectivos interessados em número compatível com a gravidade do dano.

Desse modo, mesmo que o titular do direito material não pleiteie o que lhe é devido, o sistema responsabiliza o causador do dano e compensa a sociedade lesada, mesmo que de forma indireta, aplicando essa indenização para compensar o dano sofrido, educar a sociedade ou até mesmo modernizar e aparelhar órgãos públicos destinados a fiscalizar e conservar o patrimônio público.

De acordo com Elton Venturi:

Percebe-se aqui, nitidamente, que buscou o legislador inserir dentro do instrumental coletivo disponibilizado às vítimas de eventos danosos produzidos a seus direitos individuais homogeneizados, uma maneira de, mesmo diante de sua omissão em buscar as reparações individuais a que fariam jus, não deixar impune o responsável pela prática lesiva³⁰³.

No direito norte-americano, esse mecanismo é denominado *Fluid Recovery*, ou seja, reparação fluida. É utilizado principalmente quando a reparação individual é impossível pela inviabilidade de indenizar diretamente os lesados. O valor apurado é depositado em uma conta judicial vinculada à ação coletiva original e fica à disposição do

³⁰³VENTURI, 2000, p. 282 et. seq.

juiz, que deve destinar esse valor à compensação dos lesados, ou , não sendo possível, dar-lhe o melhor aproveitamento possível³⁰⁴.

Devido ao seu caráter residual, não é possível o seu requerimento na petição inicial da ação coletiva, pois deve ser dada prioridade à reparação individual dos danos antes de partir-se para a reparação fluida.

Cumprido ressaltar que essa reparação residual global é subsidiária. Nas palavras de Wambier:

Esse direito ao recebimento do quantum relativo a cada uma das indenizações individuais não decai com o termo do prazo de um ano, razão pela qual tanto as execuções em andamento, ainda que em número pequeno, quanto aquelas que venham a ser propostas posteriormente, devem chegar satisfatoriamente a seu termo, não podendo ocorrer prejuízo para os autores individuais em benefício do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos³⁰⁵.

O art. 99 do CDC dispõe exatamente sobre a preferência dos créditos individuais diante das indenizações que serão revertidas ao Fundo.

O Fundo de Defesa dos Direitos Difusos empregado na defesa dos direitos individuais homogêneos se mostra bastante eficaz e representa muito bem a filosofia das Ações Coletivas. O montante arrecadado pelo Fundo combate a impunidade do causador do dano e emprega os valores arrecadados na defesa dos direitos transindividuais, pois esses recursos retornam à sociedade, ainda que de modo indireto.

4.6 Aproveitamento *in utilibus*, da sentença condenatória proferida em Ação Coletiva.

De acordo com o art. 475-N, inciso I do CPC, a sentença condenatória proferida em Ação Coletiva, que tutela direitos difusos e coletivos, resultará em um título executivo judicial, Esse título judicial poderá ser utilizado para a defesa dos direitos individuais homogêneos.

Caracterizado o dano em uma ação coletiva, não será necessária nova cognição para verificação do *eventus damni*, relacionado ao mesmo fato. O parágrafo 3º, do art. 103, do CDC autoriza o transporte, *in utilibus*, da coisa julgada, resultante de sentença proferida na

³⁰⁴SILVA, 2009, p. 136 et. seq.

³⁰⁵WAMBIER, 2006, p. 389 et. seq..

Ação Coletiva para defesa dos direitos difusos e coletivos às ações individuais³⁰⁶.

Assim também ocorre no Direito Penal. O art. 91 do Código Penal dispõe que é efeito da condenação penal tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime. Comprovado o dano causado pelo crime, em uma futura ação de indenização cível, esse dano não precisa ser rediscutido, porque já restou comprovado na sentença penal condenatória.

As vítimas do dano, reconhecido na sentença coletiva, poderão promover, desde logo, a sua liquidação e execução, nos termos dos artigos 96 a 99 do CDC, sem a necessidade de realizar nova cognição.

Esse dispositivo do CDC, o parágrafo 3º do art. 103, está amparado no princípio da economia processual e abrange qualquer dano pessoalmente sofrido. Antonio Gidi analisando o tema explica que “[...] se uma pessoa não ficou doente com a poluição do rio, mas sofreu prejuízos em sua lavoura ou rebanho, ainda assim terá um título executivo judicial contra a indústria condenada na ação civil pública”³⁰⁷.

De acordo com Teori Albino Zavascki³⁰⁸ esse é um efeito secundário da sentença de procedência da Ação Coletiva em defesa dos direitos difusos e coletivos.

Dessa forma, reconhecida a responsabilidade do agente causador do dano, na sentença coletiva, pelas infrações que causem lesão a direitos transindividuais, fica comprovada também sua responsabilidade pelos danos individuais decorrentes do mesmo dano³⁰⁹.

Cumprе ressaltar que nesses casos será imprescindível a realização de liquidação por artigos pela necessidade de se provar fato novo consistente na demonstração, pelo interessado, do seu dano individual, do nexo causal entre este e aquele globalmente considerado na sentença coletiva e, ainda, da expressão econômica dos respectivos prejuízos alegados.

³⁰⁶Cf. GRINOVER, 2005, p. 129.

³⁰⁷GIDI, 1991, p. 160 et. seq.

³⁰⁸ZAVASCKI, 2006, p. 81, et. seq.

³⁰⁹Ibid., p. 8.

CONCLUSÃO

Este trabalho abordou o cumprimento de sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva relativa a direitos individuais homogêneos. De forma sucinta, cumpre ressaltar as seguintes notas conclusivas:

1. Em razão das profundas alterações sociais, a sociedade contemporânea apresenta conflitos de massa, que não conseguem ser solucionados efetivamente com os institutos tradicionais do processo individual. É preciso buscar um processo que possa solucionar esses conflitos. As Ações Coletivas são o reflexo desse contexto.

2. Deve ser dado tratamento processual adequado a esses conflitos de massa, conflitos coletivos. Por isso surge a necessidade de criação de mecanismos processuais voltados para a tutela dos direitos metaindividuais, com a consequente adequação e revisão dos modelos jurídicos até então existentes e estritamente individualistas.

3. Os nossos principais diplomas legais que versam sobre os direitos transindividuais são a Lei da Ação Popular (Lei 4.717/65), Lei que estabelece a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), Código do Consumidor (Lei 8.078/90), Lei da Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), Lei da Pessoa Portadora de Deficiências (Lei 7.853/89), Lei Protetiva dos Investidores do Mercado de Valores Imobiliários (Lei 7.913/89) e Lei de Prevenção e Repressão às Infrações contra a Ordem Econômica – Antitruste (Lei 8.884/94). Esses diplomas legais formam o que a doutrina chama de “microsistema de processos coletivos”, de “jurisdição processual (ou civil) coletiva”, de “Direito Processual Coletivo” ou ainda de “Sistema Único Coletivo”.

4. O principal instrumento processual no ordenamento jurídico brasileiro para a tutela dos interesses metaindividuais é a ação civil pública ou coletiva, prevista inicialmente na Lei nº 7.347/85 (LACP) e, posteriormente, a Lei 8.078/90 (CDC), que introduziu em seu âmbito de proteção os denominados interesses individuais homogêneos.

5. Através do processo coletivo, o Poder Judiciário analisará lesões ou ameaças de lesões a direitos que não possuem titular determinado, e, ainda, poderá analisar pretensões que, de outra forma, dificilmente chegariam ao Poder Judiciário. Dessa forma os princípios do acesso à tutela jurisdicional, da efetividade, da celeridade e da economia processual ficam garantidos pelo processo coletivo.

6. Os direitos ou interesses difusos, coletivos “*stricto sensu*” e individuais homogêneos compreendem as espécies de direitos transindividuais que são tutelados nas ações coletivas. As expressões “direitos” e “interesses” devem ser utilizadas como sinônimas.

7. O direito coletivo é designação genérica para o direito coletivo e o difuso, as duas modalidades de direitos transindividuais. Os direitos individuais homogêneos são direitos subjetivos individuais, cuja coletivização tem sentido instrumental para permitir sua efetiva tutela em juízo.

8. Os direitos difusos são caracterizados pela transindividualidade, indivisibilidade e indeterminação de seus titulares. Características estas que apresentam um alto grau de dispersão e relevância social. O direito coletivo em sentido estrito é caracterizado por sua transindividualidade, indivisibilidade e determinação de seus titulares. O que diferencia o direito coletivo do direito difuso é a determinabilidade dos seus titulares. Direitos difusos e coletivos em sentido estrito são os direitos coletivos *lato sensu*.

9. Os interesses individuais homogêneos são definidos pelo Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 81, parágrafo único, III, como aqueles decorrentes de origem comum. Sua titularidade pertence a um número determinado ou determinável de pessoas que tiveram seus direitos individuais violados de forma similar por práticas a que foram submetidas. São qualificados de homogêneos apenas por ficção jurídica, afim de que possam ser, também, defendidos em juízo por ação coletiva.

10. A semelhança entre os direitos individuais homogêneos e os coletivos é o tratamento processual dispensado a ambos. Os direitos difusos e os direitos coletivos efetivamente representam novas formas de condutas apreciadas pelo ordenamento jurídico, mas os direitos individuais homogêneos não. Eles são os direitos subjetivos individuais tradicionais, que possuem como titulares pessoas individualmente consideradas.

11. Para o ajuizamento das Ações Coletivas que tutelam direitos transindividuais, de um modo geral, são legitimados os entes de direito público, como associações, ministério público, defensoria pública, autarquias, fundações, sociedades de economia mista. Quanto à natureza jurídica da legitimidade conferida aos entes que atuam no pólo ativo das ações coletivas não existe um consenso na doutrina.

12. Quanto à natureza jurídica da legitimidade conferida aos entes que atuam no pólo ativo das ações coletivas não existe um consenso na doutrina. Entendemos que as Ações Coletivas possuem uma legitimação processual coletiva que seria a possibilidade de almejar a proteção dos direitos coletivos *lato sensu* (difusos, coletivos) e individuais homogêneos, ainda que haja coincidência entre os interesses próprios de quem atua com os daquele que serão, em tese, beneficiados com a decisão a ser prolatada.

13. Os conflitos coletivos necessitam receber adequado tratamento processual, afim de que a prestação jurisdicional seja prestada na exata medida e proporção do direito concedido na ação de conhecimento. Nesse sentido, a execução da sentença merece destaque, pois através dela será realizado materialmente o Direito.

14. O microsistema dos processos coletivos não possui muitos dispositivos acerca da execução da sentença coletiva. O Código de Processo Civil então deve ser aplicado, inclusive com suas recentes alterações, de forma complementar. Entretanto, não basta a simples transposição do direito individual para o direito coletivo. Os dispositivos do CPC devem ser interpretados de forma a garantir maior eficiência possível na defesa dos direitos transindividuais.

15. O Código de Processo Civil brasileiro foi elaborado a partir de teorias sustentadas por Enrico Tullio Liebman, processualista italiano. Uma delas sustenta a completa autonomia do processo de execução em relação ao processo de conhecimento.

16. O Código de Processo Civil passou por reformas e, em quatro etapas, afastou a teoria da autonomia entre processos como o único caminho viável para promover o accertamento e a execução dos direitos insatisfeitos, falando agora em unificação de procedimentos, em sincretismo processual. A regra geral, atualmente, é a de que as sentenças que dependam de execução serão executadas no próprio processo em que foram proferidas. A essa atividade dá-se o nome de “fase de cumprimento de sentença”.

17. Cumpre ressaltar que o processo de execução autônomo não foi extinto. O processo de execução continua a existir autonomamente em, pelo menos, dois casos: quando o título executivo é extrajudicial, ou seja, não houve anterior processo de conhecimento, e quando o título executivo é judicial, mas a execução não pode ser prolongamento da atividade cognitiva.

18. Os requisitos para a execução estão estabelecidos no art. 580 do Código de Processo Civil, que são o título executivo e o inadimplemento da obrigação. Título executivo é o documento capaz de atestar uma obrigação, que possui eficácia executiva. O título executivo representa o crédito certo, líquido e exigível. O inadimplemento se dá, quando o devedor descumpre a obrigação certa, líquida e exigível.

19. Os princípios da teoria geral do processo civil, analisados à luz da Constituição Federal, devem ser respeitados em todo o processo civil. Mas alguns princípios são inerentes à execução, tais como o princípio da realidade da execução, o princípio da máxima utilidade da execução e o princípio do menor sacrifício do executado.

20. Será possível alcançar uma execução equilibrada aplicando proporcional e razoavelmente no caso concreto os princípios inerentes à execução. Dessa forma o processo de execução vai satisfazer integralmente o direito do credor garantindo ao executado o menor sacrifício possível.

21. Sentença no processo individual é todo ato judicial que extingue o processo ou procedimento no primeiro grau de jurisdição, resolvendo ou não o mérito. Ganha espaço no ordenamento jurídico brasileiro as sentenças que se realizam imediatamente através de atividades executivas, logo após sua prolação e na mesma relação jurídica processual. É o que ocorre, por exemplo, com a sentença que condena ao pagamento de quantia certa. De acordo com o art. 475-J do CPC, essa sentença passa a ser cumprida no mesmo processo, dependendo apenas de requerimento do credor para que se possam iniciar as atividades executivas.

22. A sentença coletiva é o ato do juiz, proferido em uma ação coletiva, que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 do CPC. A ação para a tutela de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos pode veicular qualquer espécie de pretensão, assim a sentença proferida em ação coletiva pode apresentar qualquer das cinco eficácias conhecidas: declaratória, constitutiva, condenatória, mandamental e executiva *lato sensu*.

23. O cumprimento das obrigações nas Ações Coletivas muitas vezes está relacionado a um dever jurídico de caráter não patrimonial, principalmente nas tutelas em defesa dos direitos ou interesses difusos e coletivos. Entretanto, a sentença coletiva condenatória que tutelou interesse individual homogêneo estabelece a obrigação de pagar quantia, pois a finalidade do tratamento coletivo nestes casos é a reparação das lesões a interesses individuais dos lesados.

24. A sentença condenatória da obrigação de pagar exige o requerimento do credor para os atos executivos e não permite a execução *ex officio* da sentença, mesmo após as alterações introduzidas pela Lei n°. 11. 232/05. Se a sentença não for cumprida voluntariamente pelo devedor, poderá ocorrer invasão em seu patrimônio, o que requer procedimento adequado, garantia do estado democrático de direito.

25. A Ação Coletiva, em defesa de direitos individuais homogêneos, em caso de procedência, dá ensejo a uma sentença condenatória genérica que reconhece apenas o dever de indenizar, portanto sua liquidação será imprescindível.

26. Em regra, a sentença não ultrapassa os limites fixados pelas partes na demanda (limites objetivos) e não se estende para pessoas que não participaram da relação jurídica processual (limites subjetivos). Na tutela coletiva o limite subjetivo tem regime jurídico diferenciado. De acordo com o art. 103 do CDC, a extensão do julgado pode ser *erga omnes* (direito difuso) ou *ultra partes* (direito coletivo), dependendo do direito defendido. No caso da ação ser julgada improcedente por insuficiência de provas, não haverá extensão dos efeitos subjetivos.

27. Na tutela dos direitos individuais homogêneos haverá extensão subjetiva do julgado somente em caso de procedência da demanda. Em caso de procedência do pedido, a sentença faz coisa julgada *erga omnes*, beneficiando todos os interessados que poderão dela se aproveitar mediante posterior liquidação individual. Em caso de improcedência não atinge aqueles que não intervieram no processo e nem mesmo os outros legitimados coletivos do art. 82 do CDC, que poderão repropor a ação coletiva para a tutela dos direitos individuais homogêneos, restando ainda a possibilidade de se ingressar com uma ação individual.

28. As disposições trazidas pelo art. 16 da LACP, alterado pela lei n°. 9.494/97, limitando a extensão do julgado nas ações coletivas aos limites da competência territorial do órgão prolator estão em vigor e não são inconstitucionais. Como analisado no estudo a abrangência da coisa julgada é determinada pelo pedido, e não pela competência, desde que a lei não disponha de modo contrário. A tarefa de definir os limites da coisa julgada é do legislador. No caso do art. 16 da LACP, o legislador determinou que não é o objeto do processo que delimita a extensão da eficácia da sentença e sim o critério territorial extraído da competência do juízo.

29. No processo individual ocorre litispendência quando se re-produz ação que já está em curso, com idênticas partes, pedido e causa de pedir. Nesse caso, o processo que foi proposto em segundo lugar deve ser extinto sem julgamento do mérito. No processo coletivo, de acordo como art. 104 do CDC, não existe litispendência entre ações individuais e coletivas que tratam do mesmo objeto. Mas respeitando a primazia da tutela coletiva sobre a individual, o mesmo artigo autoriza o transporte *in utilibus* da sentença proferida no processo coletivo para aqueles interessados que requerem a suspensão dos processos individuais no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

30. A litispendência entre ações coletivas só ocorrerá se houver completa identidade entre as ações. Ocorre que a melhor solução para o processo coletivo não é a extinção da ação que foi proposta em segundo lugar, e sim a reunião dos processos coletivos, como se dá na conexão. A tutela dos direitos transindividuais dá ensejo a várias possibilidades, entre elas provimentos preventivos, inibitórios ou reparatórios, que, se divergentes, afastarão a identidade dos feitos. Assim, extinguir a ação coletiva proposta em segundo lugar poderia acarretar em cerceamento do princípio constitucional do acesso ao provimento jurisdicional.

31. Quando a obrigação contida na sentença condenatória não apresenta o tributo da liquidez, ela deve ser liquidada. A liquidação de sentença no processo civil individual pode ser realizada por duas modalidades: arbitramento (art. 475-C) e por artigos (art. 475-E). A liquidação por arbitramento será feita quando determinado pela sentença ou convencionado pelas partes; ou assim o exigir a natureza do objeto da liquidação. A liquidação por artigos será feita quando, para determinar o valor da condenação, houver necessidade de alegar e provar fato novo. Mesmo com as recentes alterações introduzidas pela Lei 11.232/2005 a liquidação de sentença mantém sua autonomia com relação ao processo de conhecimento, pois seus objetos são diferentes. O processo de conhecimento determina o *an debeatur* e a liquidação o *quantum debeatur*.

32. A defesa dos direitos e interesses individuais homogêneos no ordenamento jurídico brasileiro provém do *common law*, mais especificamente das *class actions for damages* do sistema norte-americano. Os requisitos para essas ações são: impossibilidade de reunião de todos os membros do grupo em juízo por se tratar de grupos número-

sos, representatividade adequada e questões de direito ou fato comum entre os membros do grupo, prevalência das questões comuns sobre as individuais, garantindo a uniformidade da decisão genérica, bem como a superioridade da tutela coletiva sobre a individual, aferindo eficácia a essa decisão.

33. O processo civil individual permite a defesa conjunta dos interesses individuais subjetivos quando decorrem de idêntico fundamento de fato ou de direito, através do litisconsórcio ativo facultativo. Nessa situação, a cognição do juiz não se limita aos pontos em comum do direito, ela deve ser estender também às peculiaridades de cada um dos direitos afirmados pelos litigantes. Ocorre que o CPC somente admite o litisconsórcio ativo facultativo em situações que o número de litigantes não prejudique a defesa e a rápida solução do litígio.

34. A sociedade cada vez mais apresenta situações em que se configura um grande número de direitos subjetivos, que derivam do mesmo fundamento de fato ou de direito, pertencentes a um grande número de pessoas diferentes. Tutelar essas situações pela defesa coletiva em regime de litisconsórcio ativo é inviável e limitado pelo próprio CPC. Obrigar cada um dos interessados a demandar individualmente também não é uma solução razoável. O tratamento coletivo dessas situações, através das ações coletivas, é a solução mais eficaz.

35. Na ação coletiva que tutela direitos individuais homogêneos não existe uma relação jurídica base entre os interessados, eles possuem na verdade um fato ou um direito em comum. São qualificados de homogêneos apenas por ficção jurídica, afim de que possam ser defendidos em juízo por ação coletiva. A *homogeneidade* e a *origem comum*, são os requisitos para o tratamento coletivo dos direitos individuais. Analisados individualmente, os conflitos, podem até se revelar pequenos, mas agrupados possuem relevante fator social. A coletivização também impede a proliferação de inúmeras ações individuais similares, evitando a existência de decisões contraditórias sobre a mesma matéria.

36. As alterações decorrentes da Lei 11.232/05 no processo individual acarretam também alterações na liquidação da sentença proferida em ações coletivas. No processo civil individual, a liquidação da obrigação contida na sentença tem como objeto a quantificação da obrigação devida pelo réu (*quantum debeatur*).

37. No processo coletivo a ação coletiva que tutela direito individual homogêneo, se procedente, dá ensejo a uma sentença condenatória genérica (art. 95 do CDC), que se limitou a analisar o núcleo

de homogeneidade dos direitos individuais postos na demanda. Não existe determinação do valor da prestação devida, nem a identificação dos sujeitos ativos da relação de direito material. Aqui a liquidação, além de ter por objeto a definição do *quantum* a ser indenizado, tem que demonstrar também a quem se deve indenizar (*cui debeatur*).

38. A liquidação da obrigação contida na sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva que tutela direito individual homogêneo pode ser promovida pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82 do CDC. Ocorre que a indivisibilidade do objeto dessa ação se perde no cumprimento da sentença genérica, dando lugar à pretensão individual. Desse modo, existe uma preferência pelo cumprimento individual da sentença coletiva. A legitimidade coletiva é permitida de forma subsidiária, isso é, os entes legitimados do art. 82 do CDC somente poderão propor a liquidação e a execução da sentença condenatória se houver decorrido o prazo de um ano, a contar da data da publicação da sentença condenatória genérica, sem que tenha havido qualquer iniciativa dos interessados. O valor arrecadado será revertido ao Fundo previsto na Lei da Ação Civil Pública.

39. O art. 100 do CDC estabelece a primazia dos direitos de natureza individual sobre os coletivos na fase de liquidação e execução da sentença condenatória genérica. Confirma ainda esse entendimento o fato de que o art. 99 do mesmo diploma legal dispõe que em caso de concurso de créditos decorrentes de condenação prevista na Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e de indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do mesmo evento danoso, estas terão preferência no pagamento.

40. Embora não exista um dispositivo expresso na legislação sobre a competência para o processamento da liquidação e da respectiva execução individual da sentença genérica, proferida na tutela de direitos individuais homogêneos, pode-se concluir que é competente para tal liquidação, tanto o mesmo juízo em que tramitou a ação de conhecimento, quanto outro que venha a ser eleito (em regra, o do seu domicílio) pelo respectivo beneficiário, para realizar a sua liquidação individual. No tocante a execução da sentença coletiva, quando feita coletivamente, o parágrafo 2º, do artigo 98, do CDC, dispõe que nesse caso somente poderá ser promovida perante o mesmo juízo em que tramitou a ação de conhecimento, ressalvadas as possibilidades permitidas pelo art. 475-P do CPC.

41. A sentença que julga procedente a ação coletiva que tutela direito individual homogêneo é, em regra, genérica e não possui os requisitos necessários para dar início à execução (obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo). Essa sentença não possui a determinação do *quantum debeatur*, nem a identificação dos lesados. Desse modo, será necessário que se proceda a uma complementação da fase cognitiva, através da liquidação, para que se inicie a fase executiva.

42. Nessa liquidação será necessário provar fato novo, consistente na demonstração, por cada uma das vítimas, ou seus sucessores, do seu dano individual, do nexos causal entre este e aquele globalmente considerado na sentença condenatória genérica e, ainda, da expressão econômica dos respectivos prejuízos alegados. Isso somente será possível através da cognição presente na liquidação por artigos. Quando, para determinar o valor da condenação, houver necessidade de alegar e provar fato novo, a liquidação será feita por artigos (art. 475-E do CPC).

43. Nas liquidações individuais da sentença coletiva que tutela direitos individuais homogêneos, deverá ser assegurada ao réu a ampla e efetiva participação. Iniciada a liquidação pelo respectivo interessado, o réu deverá ser dela regularmente citado para que possa impugnar todas as alegações apresentadas pelo autor.

44. O provimento que define a liquidação de sentença é de natureza integrativa, mas destina-se meramente a identificar os elementos da sentença condenatória genérica, sem discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou (art. 475-G do CPC). Assim, apesar de ser funcionalmente constitutiva integrativa, a sentença que julga a liquidação tem substancialmente natureza declaratória.

45. No cumprimento individual da sentença proferida na tutela dos direitos individuais homogêneos, o devedor deverá ser regularmente citado, pois não existe uma relação jurídica previamente estabelecida. A sentença será transportada do processo de conhecimento para ser liquidada e executada por cada um dos lesados ou seus sucessores. Deverá ser empregado por analogia o disposto no artigo 475-N, parágrafo único do CPC. O ajuizamento da liquidação deverá ser realizado por petição inicial, observando todos os pressupostos processuais e condições da ação, incluindo a ordem de citação do devedor e a juntada do título executivo que informa o pedido de liquidação.

46. A liquidação da sentença pode ser iniciada mesmo na pendência de recurso, independentemente do efeito em que foi recebido. Da decisão de liquidação de sentença cabe a interposição do recurso de agravo de instrumento, nos termos do art. 475-H do CPC.

47. Feita a liquidação, o credor deverá requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, juntando ao requerimento memória de cálculo discriminada e atualizada. O réu será intimado para realizar o pagamento no prazo de 15 dias, compreendendo-se o termo inicial do referido prazo o primeiro dia útil posterior à data da publicação de intimação do devedor na pessoa de seu advogado. Não ocorrendo o pagamento voluntário em 15 (quinze) dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento de acordo com o art. 475-J do CPC.

48. Na execução individual na tutela dos direitos individuais homogêneos será aplicado o Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.232/2005. A execução será simples fase procedimental, já que a relação jurídica foi instaurada pela liquidação. O devedor não será citado, basta sua intimação. O cumprimento da sentença deve ser requerido pelo credor através de petição dirigida ao próprio juízo da liquidação, em conjunto com a memória de cálculo com o valor atual da condenação. Do requerimento pode ainda constar a indicação de bens à penhora. Em seguida, o autor seguirá com as medidas sub-rogatórias de costume.

49. O cumprimento da sentença proferida em ação coletiva que tutela direito individual homogêneo pode ser feito de maneira coletiva em duas hipóteses. Na primeira hipótese, a execução poderá ser coletiva, promovida pelos legitimados do art. 82 do CDC, através do agrupamento das execuções individuais. Ocorre que nessa fase processual a homogeneidade que permitia a defesa coletiva se perde, acarretando a ilegitimidade para alguns entes legitimados. Na verdade somente os sindicatos e as associações poderão promover essa execução coletiva. De acordo com o parágrafo primeiro do art. 98 do CDC a execução coletiva será feita com base em certidão das sentenças de liquidação, da qual deverá constar a ocorrência ou não do trânsito em julgado. A sentença genérica também deverá constar na execução coletiva. Essa não é a melhor solução para se promover a execução da sentença coletiva. Além da perda da homogeneidade dos interesses nessa fase processual, a junção das liquidações individuais para a propositura da execução coletiva acarreta a instalação de nova relação ju-

rídica, que deverá ser proposta através de petição inicial com pedido de outra citação do réu.

50. Na segunda hipótese tem-se a liquidação e execução coletiva do art. 100 do CDC. será levado em consideração o dano globalmente causado e o produto da indenização será revertido para o Fundo de Defesa dos Direitos Difusos. Essa modalidade de execução coletiva é subsidiária, isto é, só terá lugar caso não haja habilitações individuais compatíveis com a extensão do dano, após o prazo de 01 (um) ano. A contagem do prazo de um ano se inicia com a publicação da sentença condenatória genérica.

51. Existe a possibilidade de, tanto no processo individual como no processo coletivo, encerrado o processo de liquidação, ser apurado o valor zero a título de indenização em duas hipóteses: ausência de provas ou liquidação em que apesar de devidamente instruída, nada demonstrou quanto ao alegado valor. No processo coletivo a liquidação com resultado zero pode ocorrer pelos seguintes motivos: insuficiência de prova quanto à existência do dano, do nexo causal entre o dano individual e aquele apurado em sentença condenatória genérica, etc.

52. A prescrição da pretensão individual executória na tutela dos direitos individuais homogêneos poderá ocorrer e deve ser computada de acordo com o direito material tutelado na ação coletiva. Nessa fase se perde a homogeneidade existente na fase cognitiva, portanto a indisponibilidade do direito também se perde. Já na execução coletiva permitida pelo artigo 100 do CDC não incide a prescrição da pretensão executória. Essa execução é feita em prol da sociedade, com caráter punitivo para o agente causador do dano. O produto da indenização é revertido ao Fundo dos Direitos Difusos. Somente os legitimados do art. 82, que não são os titulares do direito material, portanto não possuem a disponibilidade do interesse material deduzido em juízo, poderão ingressar com essa execução. Diante da indisponibilidade do interesse material deduzido pelos legitimados coletivos, não incide a prescrição sobre a pretensão executória desses direitos.

53. O Fundo previsto no art. 13 da Lei da Ação Civil Pública foi inspirado na *Fluid Recovery* do sistema norte-americano e recebe, entre outras verbas, os valores decorrentes das condenações de obrigações de pagar na defesa de direitos individuais homogêneos.

54. A reparação fluida do ordenamento jurídico brasileiro tem caráter subsidiário. Os danos causados serão apurados globalmente e os valores serão revertidos ao Fundo somente caso não haja habilita-

ções individuais compatíveis com a extensão do dano causado no prazo de um ano, a contar da publicação da sentença condenatória genérica. A verba arrecadada pelo Fundo é utilizada para reparar os danos provocados e ainda assegura que o agente causador do dano não fique impune.

55. O CDC, em seu artigo 103, §3º, autoriza expressamente o transporte, *in utilibus*, da coisa julgada resultante de sentença proferida na Ação Coletiva para a defesa dos direitos difusos e coletivos às ações individuais. Desse modo, os eventuais interessados em se beneficiar da referida sentença condenatória genérica poderão promover, desde logo, a sua liquidação e execução, nos termos dos artigos 96 a 99 do CDC, sem a necessidade de aguardar que uma outra sentença condenatória seja proferida perante as suas ações individuais. Nesses casos a liquidação deve ser realizada por artigos pela necessidade de se provar fato novo consistente na demonstração, pelo interessado, do seu dano individual, do nexo causal entre este e aquele globalmente considerado na sentença coletiva e, ainda, da expressão econômica dos respectivos prejuízos alegados.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, João Batista de. A ação civil coletiva para a defesa dos interesses ou direitos individuais homogêneos. **Revista de Direito do Consumidor**, n.º 34, p. 89 e 92, abril-junho/2000,.

ALVARES, Samantha Lopes. Apontamentos sobre o novo regime da liquidação de sentença. In: **A nova execução civil. Lei 11.232/05**. Coord. Suzana Henriques da Costa, São Paulo: editora Quartier Latin, 2006.

ALVIM, José Manoel de Arruda. **A Ação Civil Pública após 20 anos: efetividade e desafios**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. Cumprimento da Sentença condenatória por quantia certa – Lei 11.232, de 22.12.2005 – Anotações de uma primeira impressão. In Fux, Luiz; Nery Jr, Nelson; Wambier, Teresa Arruda Alvim. **Processo e Constituição: estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Babosa Moreira**. Coordenação, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

ASSAGRA, Gregório Assagra de Almeida. **Direito Material Coletivo**. Superação da Summa Divisio Direito Público e Direito Privado por uma nova Summa Divisio Constitucionalizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

ASSAGRA, Gregório de Almeida. **Direito Processual Coletivo Brasileiro: um novo ramo do Direito Processual**. Princípios, regras interpretativas e a problemática da sua interpretação e aplicação. São Paulo: Saraiva, 2003.

ASSIS, Araken de. **Manual de Execução**. 12 ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009 p. 108.

_____. **Cumprimento de sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo**. Influência do Direito Material sobre o Processo, 3 ed. rev, atual., São Paulo: Malheiros, 2003.

BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos e. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BITTAR, Eduardo Carlos B. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2001.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1998.

BUENO, Cássio Scarpinella Bueno, *As Class Actions do Direito Norte-Americano e as Ações Coletivas Brasileiras: Pontos para uma reflexão conjunta*”. **Revista de Processo** n. 82, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, abril/junho de 1996, pp. 92/151. “

CÂMARA, Alexandre Freitas. **A Nova Execução de Sentença**. 6 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. 2009.

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie NorthFleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

_____. **Formações Sociais e Interesses Coletivos Diante da Justiça Civil**. RePro 05, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

CARNELUTTI, Francesco. **Instituições de Processo Civil**. Tradução de Adrián Sotero de Witt Batista. Vol I. São Paulo: Classic Book, 2000.

_____. **Sistema de Direito Processual Civil**, vol.I, trad. Hilomar Martins Oliveira, 1ª Ed., São Paulo: Classic Book, 2000.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Ação Civil Pública**, 4.ª ed., Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**, vol. II e III, trad. 2ª ed. italiana, Guimarães Menegale e notas Enrico Tullio Liebman, São Paulo: Saraiva e Cia Editores, 1943 (vol. III, 1945).

_____. **Saggi di diritto processuale civile**, v. I, Milano: Giuffrè, 1993.

DIDIER JUNIOR, Fredie ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**, Vol, 4, Editora Juspodivm, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**, São Paulo: Malheiros, 14º ed. 2009.

_____. **As três figuras da liquidação de sentença, Atualidades sobre Liquidação de Sentença** São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997. p. 26-29

_____. **A reforma do Código de Processo Civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p.21.

_____. **Instituições de Direito Processual Civil IV**. 3 ed. rev., atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. **Execução Civil**. cit. 6. Ed, São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. **Ação civil pública e suas condições da ação**, São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Reflexões sobre a nova liquidação de sentença**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

GIDI, Antonio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**: as ações coletivas em uma perspectiva comparada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. **Rumo a um código de processo civil coletivo**: a codificação das ações coletivas do Brasil. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

_____. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**, 1991, p. 73. São Paulo: Saraiva.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. **Curso de Direito Processual Civil Coletivo**. 2 ed. São Paulo: SRS Editora, 2008.

_____. **Anotações sobre o projeto da nova lei da ação civil pública**: principais inovações. RePro 176. São Paulo: Revista dos Tribunais, São Paulo, 2009.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro**, Volume 3: processo de execução a procedimentos especiais, São Paulo: Saraiva, 2006.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al.. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 8.^a ed.. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

GRINOVER. Ada Pellegrini (org.). **Direito Processual Coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos. **Revista de Processo**, São Paulo, n.97,, jan-mar.2000.

_____. Da defesa do consumidor em juízo. In: ____ et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**. 7. ed. Rev. ampl. atual. São Paulo: Forense Universitária, 2001.

_____. A Ação Civil Pública Refém do Autoritarismo. **Revista de Processo**, n^o 98, outubro/dezembro de 1999

_____. Da “class action for damages” à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**, São Paulo, v 101, jan./mar. 2001.

LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações Coletivas: História, Teoria e Prática**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998.

LEHFELD, Lucas de Souza. **Manual do Aluno do Curso de Direito**. Normas para elaboração da monografia jurídica. Bebedouro, 2007.

LENZA, Pedro. **Teoria Geral da Ação Civil Pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2ª ed., 2005.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual de Processo Coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LIEBMAN, Enrico Tullio, **Eficácia e Autoridade da Sentença e Outros Escritos Sobre a Coisa Julgada**. 4. ed., São Paulo: Forense, 2006.

_____. **Processo de Execução**. São Paulo: Saraiva, 3 ed. 1968.

LOPES, João Baptista. **Ação Declaratória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 5ª ed., 2002.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos e SILVA, Érica Barbosa . Análise crítica da liquidação e execução na tutela coletiva. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos (Org.) **Tutela Coletiva: 20 anos da Lei da Ação civil pública e do Fundo de defesa dos direitos difusos. 15 anos do Código de defesa do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2006.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública. Em Defesa do Meio Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 11 ed. rev. ampl., 2009.

_____. **Ação Popular**. 5.ª ed. atualizada. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. **Jurisdição coletiva e coisa julgada. Teoria geral das ações coletivas**. São Paulo: Revista dos Tribunais 2 ed, rev., at., ampl., 2007.

_____. **Manual do consumidor em juízo**, 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2007

_____. **Interesses difusos:** conceito e legitimação para agir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 6ª ed., 2004.

_____. **Comentários ao Código de Proteção do Consumidor.** São Paulo: Saraiva, 1991,

MARQUES, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**, vol. 4. São Paulo: Saraiva, 7º Ed. 1987.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____.; _____. **Curso de Processo Civil.** Vol. 5. Procedimentos Especiais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009

MARINONI, Luiz Guilherme (Org.). **Estudos de Direito Processual Civil. Homenagem ao Professor Egas Dirceu Moniz de Aragão.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. **Novas linhas do processo civil.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MAZZEI, Rodrigo e NOLASCI, Rita Dias (coordenadores). **Processo Civil Coletivo.** São Paulo : Quartier Latin, 2005.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo.** 19 ed . São Paulo: Saraiva, 2006.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução.** Vol. 3 Processo Civil Moderno. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha Monteiro. **Manual de Metodologia Pesquisa no Direito**. São Paulo: Saraiva, 2003.

MILARÉ, Édís (coordenador). **Ação Civil Pública Lei 7.347/1985** – 15 anos. 2.^a ed. rev. e atualiz.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. **Ação Civil Pública Lei 7.347/1985** – 20 anos: efetividade e desafios. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado das Ações** – Tomo VII – Ações Executivas. Campinas: Bookseller, 1999.

MONTEIRO, Geraldo Tadeu M.; SAVEDRA, Mônica Maria G. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2001.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A nova definição de sentença. **Revista de Processo**, v.31, n° 136, jun. de 2006.

_____. **O novo processo civil brasileiro**. 27 ed, rev., at. São Paulo: editora Forense, 2008

NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal**, 9 ed. rev., ampl., atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NERY JUNIOR, Nelson. Defesa do consumidor de crédito bancário em juízo. **Revista de Direito Privado**, n. 5, São Paulo, jan-mar.2001

NERY JR., Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 7 ed. São Paulo: RT, 2003, p.339.

_____. _____. **Constituição Federal comentada e legislação constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006

PASSOS, Calmom de. Liquidação de sentença, após o advento da Lei n° 8.898/94. **Revista do Tribunal Regional Federal-1ª Região**, Brasília, v. 7, n°1, jan./mar. 1995.

PIOVESAN, Flávia Cristina. **Proteção judicial contra omissões legislativas**: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

PIZZOL, Patrícia Miranda. **Liquidação nas ações coletivas**. São Paulo: Lejus, 1998.

_____. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Disponível em: <http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf>. Acesso em 23 fev. 2010.

PONTES DE MIRANDA, Francisco C. **Comentários ao Código de Processo Civil**, tomo IX, p. 506, São Paulo: Forense, 1976.

RÁO, Vicente. **O Direito e a Vida dos Direitos**, 6 ed. anot. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

ROCHA, João Carlos de Carvalho, HENRIQUES FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras e CAZETTA, Ubiratan (Orgs.). **Ação Civil Pública 20 anos da Lei 7.347/85**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de Direito Processual Civil**, Volume 2: Execução e Processo Cautelar. São Paulo: Saraiva, 2006.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Código de Processo Civil**: execução dos títulos judiciais e agravo de instrumento. São Paulo: Saraiva, 2006. p.21

SANTOS, Evaristo Aragão. Breves notas sobre o “novo” regime de cumprimento da sentença. In: FUX, Luiz, JUNIOR, Nelson Nery e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coordenação). **Processo e Constituição**: estudos em homenagem ao Professor José Carlos Babosa Moreira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**, vol. 3. São Paulo: Saraiva, 6° Ed. 1983.

SHIMURA, Sérgio. **Tutela coletiva e sua efetividade**. São Paulo: Método, 2006.

SILVA, Érica Barbosa e. **Cumprimento de Sentença em Ações Coletivas**. São Paulo: Atlas, 2009.

SILVA, Flávia Regina Ribeiro da. **Ação Popular Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SILVA, José Afonso. **Ação Popular Constitucional**. Doutrina e Processo. 2ª. ed. revista ampliada e aumentada. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

SILVA, Thais Helena Pinna da. Liquidação de sentença nas ações coletivas. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 531, 20 dez. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6078>>. Acesso em: 13 mar. 2010.

SOUZA, Motauri Ciochetti de, **Ação civil pública: competência e efeitos da coisa julgada**. São Paulo: Malheiros, 2003

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. vol. I. 50.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

_____. **Curso de direito processual civil**. vol. II. 44.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **“Class action” e mandado de segurança coletivo**. São Paulo: Saraiva, 1990

VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo**. A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil. Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

_____. **Execução da Tutela coletiva**. São Paulo: Malheiros, 2000.

VIGLIAR, José Marcelo Menezes, **Ação civil pública**. São Paulo: Atlas, 1999.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Sentença civil**: liquidação e cumprimento. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Liquidação da Sentença Civil Individual e Coletiva**. 4 ed. Refórmulada, atualizada e ampliada da obra Sentença Civil: Liquidação e Cumprimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **O Contempt of Court na Recente Experiência Brasileira. Anotações a respeito da necessidade premente de se garantir efetividade às decisões judiciais. Academia Brasileira de Direito Processual Civil.**

[www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz Rodrigues Wambier\(5\)-formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20Rodrigues%20Wambier(5)-formatado.pdf). Acesso em 10 nov. 2009.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Curso Avançado de Processo Civil**. vol. II, 10 ed. rev. , atual., ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil 2**. São Paulo: RT, 2006. p. 116-117

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. Anotações sobre a liquidação das sentenças coletivas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo (Coords.) **Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de processos coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 263-280.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim in Litispêndência em Ações Coletivas. In: MAZZEI, R.; NOLASCO, NOLASCO, Rita Dias (Orgs.) **Processo Civil Coletivo**. São Paulo: Quartier Latin, 2005

_____. **Nulidades do processo e da sentença**. 6 ed., rev., at., ampl., n.11, p. 15, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

WATANABE, Kazuo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

YARCHELL, Flávio Luiz. **Observações a propósito da liquidação na tutela de direitos individuais homogêneos, Atualidades sobre Liquidação de Sentença**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 161, 1997.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. **Tutela dos interesses difusos e coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2006.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Civil Coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SOBRE A AUTORA

Daniela Alves Moraes

Possui Graduação em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (2000), Mestrado em Direitos Coletivos e Cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto (2010) e Doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2016). Atualmente é professora titular da Escola Superior de Administração Marketing e Comunicação de Uberlândia, professora da Faculdade Una de Uberlândia. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Processual Civil e Direito Civil. Advogada.

Esperamos que esse livro contribua para o debate político e filosófico sobre a educação. Afirmamos que caso seja infringido qualquer direito autoral, imediatamente, retiraremos a obra da internet. Reafirmamos que é vedada a comercialização deste produto.

Formato A5
1ª Edição Março de 2019

Navegando Publicações



NAVEGANDO

www.editoranavegando.com
editoranavegando@gmail.com
Uberlândia – MG
Brasil

A sociedade brasileira apresenta conflitos de massa que necessitam de uma nova proposta processual. É preciso buscar um processo que possa efetivamente solucionar esses conflitos. Não é solução eficaz aplicar simplesmente ao processo coletivo os institutos tradicionais do processo civil, de caráter individual. Regras como legitimidade, coisa julgada, prescrição que são aplicadas ao direito individual, não podem ser aplicadas do mesmo modo quando o processo tutela direitos que ultrapassam a esfera da individualidade, os direitos transindividuais. As peculiaridades próprias desses direitos devem ser observadas. Existem inúmeras questões relevantes relacionadas ao processo coletivo. O cumprimento da sentença condenatória genérica está nesse contexto. Pelas próprias características dos direitos transindividuais são necessários sistemas de execução com certas peculiaridades, para que possam buscar uma maior eficácia e utilidade dos provimentos jurisdicionais. O presente trabalho analisa o cumprimento da sentença coletiva condenatória genérica referente à tutela de direito individual homogêneo. Sem a pretensão de exaurir as questões levantadas, em razão da atualidade do tema, ainda pendente de unificação pela via legislativa, o trabalho recorreu à pesquisa bibliográfica doutrinárias em livros e revistas jurídicas, além da utilização de material jurisprudencial, com a finalidade de situar a pesquisa acadêmica no cenário da prática judiciária. Com vistas a possibilitar a melhor análise do tema efetivamente proposto, foi examinado algumas das peculiaridades da ação coletiva, tais como a legitimidade, litispendência e coisa julgada. A partir destes elementos, e não sem antes abordar os aspectos gerais da execução e liquidação na esfera do direito individual, foi feita a abordagem do tema central, buscando analisar as questões mais controvertidas a respeito da liquidação e do cumprimento da sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva relativa a tutela de direitos individuais homogêneos.